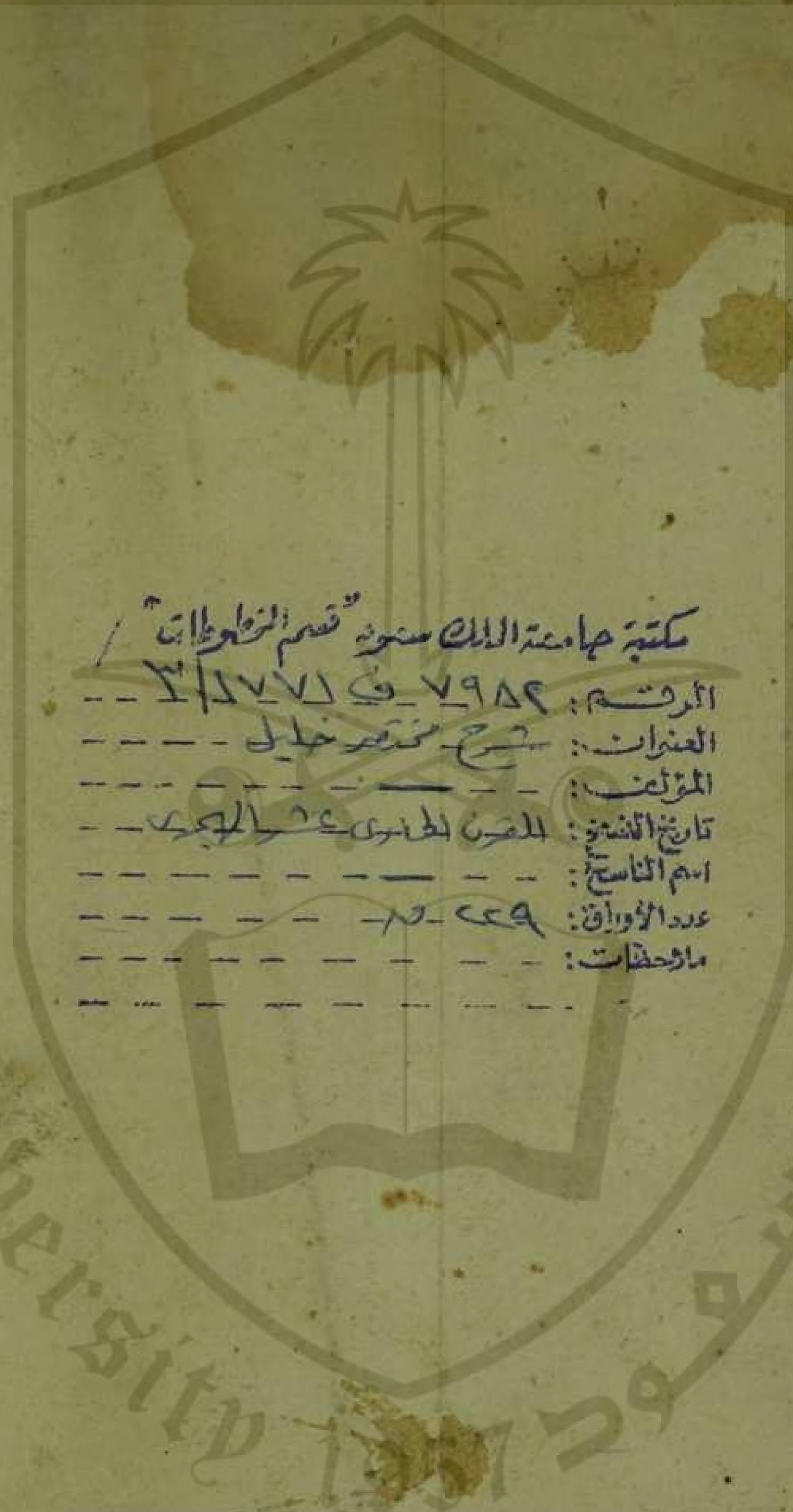
٧٩٨٢

(شرح مختصر خليل جزء منه)

٢٥٩ هـ ـ المذهب المالكي





بسم الله الرحمن الرحيم وبه نستعين

باب في البيع الشامل للصرف والمراطلة لذكرهما فيه
ولما انجاذب الحضانة النكاح لانه منشاؤها والبيع لان الحاضن عليه حفظ
المحضون ولم ينفق نفقته وتحصيل ما به قوامه بالنفقة اذا كانت عينا
ونحوها وهو انما يحصل بالبيع او نفعه متصل بها وهو من الابواب المحتاج اليها
فيلي الفلس البيع والنكاح عقدان يتعلق بهما قوام العالم لان الله خلق الانسان
محتاجا للغذا ومفتقرا للنسل وخلق له ما في الارض جميعا كما اخبر في كتابه
ولم يتركه سدا يتصرف باختياره كيف شا فيجب على كل احد ان يتعلم ما يحتاج
اليه فان كل مكلف يجب عليه ان لا يفعل شيا حتى يعلم حكم الله فيه وقول
بعضهم يكفي ربع العبادات ليس بشي اذ لا يخلو مكلف غالبا من بيع او شرا
انتهى فان فعل منتقفا تحريمه من غير علم اثم من جهة القدوم والفعل
فان كان مختلفا فيه اي كبيوع الاجال مثلا فقال القرافي هل نؤثمه بنا على
التحريم او لا بنا على التحليل لم ار لاصحابنا فيه نصا وكان عز الدين بن عبد
السلام يقول انه اثم من جهة انه قدم غير علم وحكمة مشروعيته التوصل
الى ما في يد الغير على وجه الرضي وذلك مفض الى عدم المنازعة والمقاتلة
والسرقة والخيانة والحيل المكروهة وحكمه الجواز لقوله تعالى واحل الله
البيع ولخبر احمد والطبراني افضل الكسب بيع مبرور وعمل الرجل بيده
وقد يعرض وجوبه كمضطر لشرا طعام او شراب ومندوب كمن اقسم على
انسان ان يبيع سلعة لا ضرورة عليه في بيعها لان ابرار القسم مندوب في مثل
ذلك والكراهة كبيع هر وسبع لا اخذ جلده والتحريم كالبيوع المنهي عنها
كما ياتي وله معنيان لغوي وشرعي فالاول مشترك بين البيع والشرا كما قال
في الصحاح ولكن لغة قريش استعمال البيع في الاخراج والشرا في الادخال
وهي افصح وعليها اصطلح الفقها تقريبا للفهم ومن اطلاقه على الشرا خبر لا يبع
احدكم على بيع اخيه اي لا يشتر على شرايه لان المنهي انما وقع على المشتري كما يدل
عليه لفظ احدكم واخيه لا على البايع وقوله ح عن ذلك وشروه بثمن اي باعوه
فيه نظر لانه من اطلاق الشرا على البيع وانما كان المراد بشروه باعوه لان الضمير
للاخوة بني يعقوب والواقع منهم البيع لا الشرا والاخذون له لخوفه من السيارة
الذين اخرجوه وارد منهم حين ادلى دلوه وقال الاخوة هو غلامنا سرق منا ولم
ولم يتكلم خوفا منهم ثم باعوه للسيارة كما في الجلالين فلو جعل الضمير المرفوع
في شروه للسيارة لم يلتئم مع قوله وكانوا فيه من الزاهدين اذ الزاهدون فيه
الاخوة لا السيارة وان جعل ضمير شروه للسيارة وضمير كانوا للاخوة لزم

نشف

تشتت مرجع الضمير ومثل الاية المذكورة بيئسما اشتروا اي باعوا كما في
الجلالين واما الشرعي فقال ابن عرفة عقد معاوضة على غير منافع ولا متعة
لذة فتخرج الاجارة والكرا والنكاح ويدخل هبة الثواب والصرف والمراطلة
والسلم والغالب عرفا اخص منه مكايسة احد عوضيه غير ذهب ولا فضة
معين فيه غير العين فتخرج الاربعة انتهى اي يخرج هبة الثواب بقوله ذو
مكايسة اي مغالبة لانه يقضي فيها على الواهب بقوله ما بياع به الموهوب
وان لم يرض فلا مكايسة فيها ويخرج الصرف والمراطلة بقوله احد عوضيه
غير ذهب ولا فضة اذ عوضاها ذهب او فضة ويخرج السلم بقوله معين فيه
غير المعين لان غير المعين في السلم هو المسلم فيه ومن شروطه كونه دينا في الذمة
والمراد بالمعين ما ليس في الذمة فيشمل الغايب المبيع بالفضة ونحوه لا الحاضر
فقط حتى يرد ان البيع قد يكون لغايب بشروطه الاتية ينعقد اي البيع
اذ هو عقد معاوضة كما مر فلا معنى لانعقاد العقد ولا يفسر ببيع او يلزم
لانه قد يحصل البيع اي العقد المذكور ولا يبيع ولا يلزم ولا يفسر ايضا كما في
يوجد عقده لما فيه من اضافة الشي الى نفسه ولا يضاف اسم لما به اتحد
معنى واول موهما اذا ورد ويجاب عن تت بان الاضافة بيانية
او من اضافة الاعم الى الاخص فبيل وبانه اصلاح للمص اذ ظاهره ان الصيغة
ليست من اركانه مع انها منها وينعدم بانعدامها فلذا قال اي يوجد عقده
اي يتقرر ويثبت ولا يخفى ان هذا توجيه للفظ ولا يرفع اضافة عقد
الى ضمير البيع الذي الكلام فيه واشار المص الى ان اركانه ثلاثة العاقد ويشمل
البايع والمشتري والمعقود عليه يشمل الثمن والمثمن والصيغة وبدا بها
لقصر الكلام عليها او النقد في الوجود ان بعدها يوجد التقابض فقال
بما يدل على الرضى من العاقدين قولا من الجانبين او فعلا منهما او من احدهما وبالغ
عليه بقوله وان بمعاطاة وهي ظاهرة في الفعل منهما ويفهم منه حكمه
من احدهما او بايعت او بعتك ويرضى الاخر فيهما وفاقا لاحمد وخلافا لقول
الشافعي لا بد من القول مطلقا ولابي حنيفة في غير المحقرات واختاره النووي
واستغشه ابن عمار المالكي في شرح جمع الجوامع بحثا قايلا ينبغي للمالكي
الوقوف عنده فان العادة ما جرت قط بالمعاطاة في الاملاك والجواري
ونحوها ولا يفتي به عندنا وانما هو من باب مراعاة خلاف الايمة
لاشتراط الصيغة في غير المحقرات باتفاق الحنفية والشافعية وقد
عهد رعي الخلاف كقول المازري ما تركت البسملة في الصلاة قط وحقيقة
المعاطاة ان يعطيه الثمن فيعطيه المثمن من غير ايجاب ولا استيجاب

ولا نطق منهما او من احدهما وهي معاطاة حتى يحصل القبض من الجانبين فان
حصل من احدهما فقط فالبيع صحيح والا كان اكله فيه غير حلال ولكن
لا يلزم فيمن اخذ ما علم ثمنه كرغيف ولم يدفع الثمن فله رده وله اخذ بدله
بعد قبضه قبل دفع الثمن وليس فيه بيع طعام لما علمت انها معاطاة
قبل القبض من الجانبين والاشارة كالنطق سواء كانت من غير اخرس
او اخرس الا ان يكون اعمى فيمتنع معاملته لتعذر الاشارة فيه كما
نقل عن القرافي قال د قوله وان بمعاطاة الباء زائدة في خبر كان وزيادتها
في ذلك نادرة كما قال ابن هشام وغيره قال بعض من تكلم على هذا المحل
وهذا غير متعين اذ يصح ان يكون التقدير وان تحصل بمعاطاة ليعود
الضمير الى الرضي وكون الباء سببية بل هذا اولى لعدم لزوم ما ذكر ويصح
ايضا ان يكون ضمير كان عائدا على الدلالة المستفادة من يدل اي وان
كانت الدلالة بسبب معاطاة انتهى واراد المص بالبيع المعنى الاعم بدليل
ذكره فيه الصرف والمراطلة كما مر وانما ترك فيه هبة الثواب اي عوضها
لانها تنعقد وان لم يحصل الرضي من الجانبين فان الموهوب له اذا دفع
للواهب القيمة لزمه ذلك وان لم يرض فلا تدخل في قوله بما يدل على الرضي
اذ المعتبر الرضي من الجانبين كما مر ولانه سيذكرها في باب مستقل فرع
الاول يجوز للشخص شرا سلعة لا يعلم صحة ملك بايعها ولا عدمه
فان استحقت رجع بثمنها واما ما علم صحة ملك بايعها فيجوز شراؤها
بالاولى ولكن ان استحقت من مبتاعها لم يرجع بثمنها كما سيذكر
المص في باب الغصب بقوله كعلمه صحة ملك بائعه والتشبيه في عدم
الرجوع بالثمن واما ما علم عدم صحة ملك بايعها فلا يجوز شراؤها ولكن
له الرجوع بالثمن اذا استحق من يده على المشهور نظرا لسبق ظلم البايع
ببيعه ما ليس في ملكه فهو لحق بالجهل عليه ولم ينظر لعلم المشتري بعدم
ملك البايع لتاخره عن البايع الثاني للشخص ايضا ان يشتري وقت
السعة قوت سنة او اكثر لا بوقت الضيق فانما يشتري ما لا يضيق او
يشتري كثيرا وقت السعة ثم حصل للناس ضرر وجب عليه بيع ما زاد عن
قوته وقوت من تلزمه نفقته ان خيف بحبسه اتلاف المهج باتفاق الباجي
والقرطبي وابن رشد فان مست الحاجة ولم يكن الخوف المذكور بل دونه وجب
عند ابن رشد وقال الباجي واتفق على جواز احتكار غير الطعام حيث
لا ضرر على الناس في احتكاره وفي الطعام حيث لا ضرر خلاف الثالث لا
يقبل البيع تعليقا الا في مسألة هي من اشترى شيئا عرضا او حيوانا او عقارا

كما في

كما في مر وطلب البايع الاقالة فقال له المشتري اخاف ان تبيعه لغيري فقال
انا ان بعته لغيرك فهو لك بالثمن الاول او فالذي ابيعه به فاقاله المشتري
فاذا باعه البايع لغيره فهو له ان باعه بالقرب كيوم ونحوه قياسا على القرب
في بيع الثنيا في زمن فيه التهمة والبعد ان يبيعها كذا استظهره عج وفي نقل
الشيخ سالم عن ص ان القرب ان يبيعها في زمن فيه التهمة والبعد ان يبيعها
بعد زمن ينقطع فيه التهمة هذا ان اتى باذا او ان كما قررنا فان اتى بمتى فله
اخذه ان شا ولو بعد ان باعه بالثمن الاول وكذا بغيره ان علمه المقيل لا قبل
علمه به لئلا يلزم جهل الثمن ومسايل التعليق ثلاث الاولى تعليق البيع
وهذا لا ينعقد به الا في المسألة السابقة وكذا لا ينعقد به النكاح عج لا يقبل
التعليق بيع النكاح ❊ فلا يصح بعت ذا ان جا فلان اي ان ذلك ليس بعقد
لا حالا ولا مالا الثانية تعليق لزومه كابيعك بشرط ان لا ينعقد البيع
الا بدفع الثمن وهذه جايزة معمول بها كما لابن الحسن على المدونة الثالثة
ان ينعقد البيع بينهما ثم يقول له البايع ان لم تات بالثمن لوقت كذا فلا
يقع بيننا فهذا يبطل الشرط ويجوز البيع كما سينص المص عليها في تناول
البنا والشجر بقوله او ان لم تات بالثمن لكذا فلا بيع و وينعقد البيع ايضا
وان ببعني اي بقول المشتري بعني فيقول البايع بعت ونحوه مما يدل
على الرضي ولو فعلا وصرح به وان علم مما قبله فهو من عطف الخاص على العام
لافادة صحته مع تقدم القبول على الايجاب خلافا للشافعي فهو معطوف على
معاطاة داخل في حيز المبالغة كما اشرنا اليه وظاهره لزوم المشتري الشرا ولو قال
لا ارضي وهو قول مالك في كتاب محمد وقول ابن القاسم وعيسى بن دينار ش
واختاره ابن المواز ولكنه خلاف قول ابن القاسم في المدونة انه انما يلزمه الشرا
ان استمر على الرضي به او خالف المحلف فان حلف لم يلزمه شيئا وهي هذه المسألة
مسألة التسوق الاتية بل الخلف فيها اولى من الاتية لان دلالة المضارع في الاتية
على البيع اقوى من دلالة الامر في هذه عليه ومثل قوله بعني الخ قول البايع
اشتر مني سلعة كذا او خذها فيقول اشتريت فلو قال وكبعني ليشمل ذلك
وجواب د بانه تبع لقول المدونة في قوله بعني فقط لا فيه وفي قوله بعت
لان الذي فيها فيفعل وهو شامل للفظ بعت وغيره على ان قول البايع اشتر
مني او خذ يفهم من المص بالاولى لانه اذا انعقد بصيغة الامر في القبول مع تقدمه
على الايجاب فاولى اذا كان الايجاب بصيغة الامر وفي محله كاشتر مني ويجوز
نصب فيقول بجعل الفاء سببية والرفع بجعلها استينافية كما ل د وذكروا في حديث
ينزل ربنا في قوله هل من مستغفر فاغفر له ونحوه انه يجوز فيما بعد الفاء الرفع

والنصب والظاهر ان باقي الاجوبة كذلك قاله غ واعترض تجويز النصب
فان ظاهر تجويز النصب بان ظاهر تمثيل اهل العربية الثمانية ان المتكلم بما بعد
الفا هو المتكلم بما قبلها والمحكي هنا عن اثنين بايع ومشتر او ما تبيعنا او بعتك ويرضى
الاخر فيهما البايع في الاولي والمشتري في الثانية وهذا ايضا من عطف الخاص
على العام وحلف اي بصيغة مضارع بايع او مشتر ثم قال لا ارضى بعد رضى
الاخر والا يحلف لزم البيع ولا ترد لانها يمين تهمة فيحلف البايع ان قال
ابيعكها بكذا فرضي المشتري ثم قال البايع لا ارضى ثم ما اراد البيع فان لم
يحلف لزمه او قال المشتري انا اشتريها به اي بكذا فرضي البايع ثم قال
المشتري لم ارد الشرا فان لم يحلف لزمه ومحل الحلف فيهما حيث لم يرضى بعد رضى
الاخر كما قررنا فان كان عدم الرضى قبل رضى الاخر فله الرد ولا يمين ولا يخالف
هذا ما لابن رشد من انه اذا رجع احد المتبايعين عما اوجبه لصاحبه قبل
ان يجيبه الاخر لم يفده رجوعه اذا اجابه صاحبه بعد بالقبول لانه في صيغة
يلزم بها الايجاب والقبول كصيغة ماض وما هنا صيغة مضارع
كما هو في لفظه فان اتى احدهما بصيغة ماض ورجع قبل رضى الاخر لم ينفعه
رجوعه كذا اذا اتيا بصيغة ماض ومحله ايضا اذا لم تقم قرينة على البيع او عدمه
والا عمل عليهما من غير حلف او تسوق بها اي بالسلعة اي وقفها في سوقها المعد
لبيعها فقال له شخص بكم فقال بمائة فقال الشخص اخذتها بها فقال
لم ارد البيع فانه يحلف على ذلك والا لزمه البيع ولا مفهوم لتسوق فعلى ما
يفيده ح من انه اذا قامت قرينة على عدم ارادة البيع فالقول للبايع بلا يمين
او على ارادته فيلزمه البيع كما اذا حصل تماسك وتردد بينهما او سكت منه
ثم قال لا ارضى فلا يلتفت لقوله وان لم تقم قرينة لواحد منهما فالقول
للبايع بيمينه وانظر هل من القرينة على عدم ارادته البيع ما اذا ذكر البايع ثمنا
قليلا فيما يكثر قيمته كمائة وهي تساوي ما يئين فقال المشتري اخذتها بالمائة
فلا يحلف البايع وهو الظاهر ام لا واشعر كلام المص ان البيع منحل من جانب
البايع لا من جانب المشتري وان البيع فيها مساومة فان اجابه في المجلس بما
يقتضي الامضا والقبول من غير فاصل لزمه البيع اتفاقا وان تراخى القبول
عن الايجاب حتى انقضى المجلس لم يلزمه البيع قطعا وكذا لو حصل فاصل
يقتضي الاعراض عما كانا فيه حتى لا يكون كلامه جوابا للكلام السابق في العرف
فلا ينعقد البيع وكذا لا يلزم في بيع المرابحة والمزايدة والاستيمان اي كبيع
كما يبيع الناس من الفور في الثلاثة كالاول فان اعرض البادي لم يلزم في الاربعة
فان انقضى المجلس لم يلزم فيها بيع المزايدة فللبايع ان يلزم السلعة

لمن زاد حيث اشترط البايع ذلك او جرى به عرف امساكها حتى انقضى مجلس
الندا او ردها وباع بعدها اخرى فان لم يشترط ذلك ولا جرى فيه عرف فله
لم يكن له ذلك كما قال المازري انما نبهت على ذلك لان بعض قضاة الزوم
بعض الاسواق في بيع المزايدة بعد الافتراق مع عادتهم الافتراق على غير
ايجاب اغترارا بظاهر ابن حبيب وحكايته غيره فنهيتهم عن هذا الاجل لتقضي
عوايدهم ابن عرفة والعادة عندنا بمصر عدم اللزوم وهو واضح ان بعد
لم تكن السلعة بيد المبتاع فان كانت بيده فالاقرب اللزوم كبيع الخيار
بعد زمنه فلزم فيه البيع من المبيع بيده وعلى كلام المازري لم يكن عادة
فالاقرب ان للبايع الزام من زاد بعد التفرق ما لم يسترد السلعة ويستقل
ببيع لاخرى او يمسكها حتى ينقضي مجلس الندا واعلم ان له الزام من زاد ولو
زاد غيره بعده خلافا للبابي وقد جرى العرف بمكة وكثير من البلاد على
ما قال الابابي فان اشترط المشتري ان لا يلزم البيع الا ما دام في المجلس
فله شرطه ولو كان العرف بخلافه لتقدمه الشرط عليه واشار للعاقد
بذكر شرطيه فقال وشرط صحة عقد عاقده اي البيع من بايع
او مشتر تمييز ويدل على تقدير المضاف الاول قوله ولزومه وان الذي
يتصف بالصحة وعدمها هو العقد لا العاقد والمميز من يفهم الخطاب
ويرد الجواب قاله ابن فرحون اي ذا كلم بشي من مقاصد العقلا فهمه واحسن
الجواب عنه لانه اذا دعي اجاب اذ هذه لا يكفي لشموله للبهيمة ولا ينضبط
المميز بسن ولا ينعقد من غير مميز لصغر او اغما او جنون منهما او من احدها
عند ابن شاس وابن راشد والمص ولابن عرفة ولا ينعقد من مجنون مع مثله
واما مع من يلزمه عقده فينظر له السلطان بالاصلح في اتمامه وفسخه
لقولها من جن في ايام الخيار نظر السلطان له ولسماع عيسى بن القاسم ان باع
مريض ليس في عقله فله او لوارثه الزام المبتاع ابن رشد لانه ليس بيعا فاسدا
كبيع السكران واعترض ح دليله الاول بطروه بعد العقد فهو قياس مع
وجود الفارق اذ المقيس الجنون فيه قبل العقد والمقيس عليه الجنون فيه
طار بعد العقد ولعل دليله الثانية فيمن عنده تمييز كالمعتوه واعلم ان
العقد يمكن ان يكون لازما من جهة وغير لازم من جهة كعقد رشيد مع غيره
واما كونه صحيحا من جهة دون اخرى فلا يتصور شرعا اذ لا يمكن اتصافه
بالصحة والفساد في ان واحد واستثنى من المفهوم كما للشارحين
تبعا للتوضيح فقال الا ان يكون عدم تمييزه بسكر اي بسببه فتردد
اي طريقتان في صحة بيعها بيعه وعدمها وهو المشهور عند ابن شعبان

وعلى الثاني ان الذي يحتاج للشرط العقد لا العاقد ع

ذل
والصحيح كما للشاذلي بل حكى الباجي وابن رشد الاتفاق على عدمهما لانه طلق النسا
ويحلف انه ما عقل حين باع انتهى ولا ينافي القول المدعي الصحة لانا نقول مدعي
عدم العقل معه سبب يستند اليه ولا يصح جعل التردد في المنطوق بجعل
الباء بمعنى مع اي الا ان يكون تمييزه مع سكر فتردد لانه متى كان عنده
نوع من التمييز فلا خلاف في صحة بيعه وانما الخلاف في لزومه والمعتمد
عدمه وكلام المص هنا في الصحة لا في اللزوم لانه سيذكره ومحل التردد
فيمن سكر حراما ولو حلالا كلبن حامض يتحقق السكر منه فان سكر سكرا
حلالا ولو بحرام كشرب خمر يظنه غيره فكالمجنون المطبق فلا يلزمه بيعه
ولا يصح منه وانما لم يصح بيع السكران اولم يلزم كاقراره وسائر عقوده
بخلاف جناياته وعتقه وطلاقه وحدوده سدا للذريعة لانا لو فتحنا هذا
الباب مع شدة حرص الناس على اخذ ما بيده وكثرة وقوع البيع منه
لادى الى انه لا يبقى له شي بخلاف طلاقه وقتله واتلافه وعتقه وما
يتعلق به حق لغيره فيلزم ذلك لانا لو لم نلزمه ذلك تساكر الناس ليبلغوا
اموال غيرهم ويستبيحوا دماهم وغيرها و شرط لزومها اي عقد عاقده
تكليف في بيع متاع نفسه واما في بيع متاع غيره وكالة فلا يتوقف
على التكليف ويلزم بيعه من غير اذن موكله لان اذنه له اولا في البيع كاف
وفي كلامه حذف واو بين مع معطوفهما اي ورشد وطوع ويدل على
الاول قوله في الحجر وللولي ترك تصرف مميز هو شامل السفيه قال د وقد
اعتبر بعضهم الغريبة ولو كانت تعدد ذلك المواضع كثيرا لان الكتاب
كالشي الواحد ويدل على الثاني قوله لا ان اجبر عليه جبرا حراما كما قال ع
ففي الكلام حذف لدليل ويحتمل ان يقال اراد بالتكليف الرشد والطوع كما
قال ابن راشد قال د واعترض التوضيح عليه بان السفيه مكلف
بالبيع فيه نظر انه هذا معنى مراد لقرينة انتهى قال ع ولو قال ولزومه
رشد لكان اولى لانه اعم انتهى لانه اعم في الاخراج وبه يندفع قول
بعضهم صوابه لانه اخص قاله ع ووجه كونه اعم في الاخراج ان غير
الرشيد اما مكلف سفيه واما صبي ومجنون فهذه الثلاثة خارجة بقوله
رشد بخلاف قول المص تكليف فانه اخرج غير المكلف من صبي ومجنون
ولا يخرج السفيه والبعض المصوب له ع توهم الافراد الدم الداخلة
فقال لانه اخص اي في الصدق والافراد لانه يلزم من الرشد التكليف ولا عكس
وليس هذا المراد ولو لا قول ع لانه اعم لامكن ان نقل الاولوية بانه
يلزم عليه حذف عاطف ومعطوف فقط وقرينته ما هو بقربه من قول



لا ان اجبر عليه الخ بخلاف المص فانه فيه حذف الواو مع ما عطفت مرتين
مع بعد قرينة اولهما وان كانت الكتاب كله كشي واحد كما مر واجيب
عن ع ايضا بان الضمير في انه لقول المص تكليف لا لقول غ رشد لا ان اجبر
العاقد عليه اي على البيع وكذا سببه وهو طلب مال ظلما ولو لم يجبر على البيع
على المذهب جبرا حراما وهو طلب ما ليس بحق فيصح ولا يلزم في الجبر على
البيع اجماعا ولا على سببه على المذهب لقوله تعالى الا ان تكون تجارة عن
تراض منكم والخبر لا يحل مال امرئ مسلم الا عن طيب نفس وسواء كان المجبور مسلما
او ذميا كضغطه فيما يعتدي عليه به من الجزية او الخراج علم المشتري بضغط
البائع ام لا مع اثم العالم بالجبر وحرمة المسلم اشد وسواء باع المضغوط
بنفسه متاعه او باعه قريبه او غيره بانه اما لو باع قريبه او زوجته مال
انفسهما لتخليصه ولو من العذاب فليس ببيع مضغوط لاختيارهما في
ذلك فهو حسبة منهما خلاف ما يوهمه كلام جد ع الا الوالدين اذا عذب
ولدهما فباعا او احدهما شيا من متاعهما فانه اكراه لان الولد اذا عذب بين
يدي والديه اي او علم بتعذيبه فكان اكراه للوالدين فلا حسبة والله
تعالى يقول لا تضار والدة بولدها قاله ابو الحسن ولكن تقدم للمص انه
انه جعل قتل ولده اكراها للوالد لا تعذيبه لكنه في الطلاق فقد يفرق بقوة
الاحتياط في الفروج وسوا ايضا خرج المضغوط للبيع مكبولا او موكلا به
حارس او اخذ عليه حميلا او كان مسرحا دون كفيل الا انه ان هرب خلفه
الظالم الى منزله بالاخذ والمعرة في اهله او عزله من منصبه والتزامه او
وظيفته وسواء كان له عين غير ما باعه او لم يكن قاله ح فلا يلزمه بيعه
خلافا لبعض شيوخ ح عنده من الفقه بخلاف اشاعة بيع متاعه ابن
عرفة عن سحنون لو اكره على بيعه بثمنه فباعه باكثر لا قدرة له على
عدم البيع فهو مكره انتهى ولو اكره على دراهم نقي بعض سلعته بقا فيا عنها
كلها فهو اكراه كما يفهم من مسئلة من اكره على دراهم وعنده دراهم تفي بها
او تزيد عليها ولم يدفع منها وباع سلعة من سلعه فانه يكون في بيعها
مكرها كما مر عن ح والظاهر ان من اكره على بيعه بثمنه المعتاد له والعكس
بيسير والظاهر ايضا ان الاكراه على سبب الخلع لا يكون اكراها على الخلع
فمن اكره على مال ولا يمكنه وفاوه الا بمخالعة امراته فخالعها لذلك فانه
يلزمه طلاق الخلع وقولي فيصح ولا يلزم مدلول المص اذ قوله لا ان اجبر
عليه عطف على مقدر دل عليه المقام والسياق اي فكل رشيد يلزمه
البيع ان طاع شرعا الا ان اجبر عليه الخ وقولي ان طاع شرعا يدخل فيه

بح تحسينه من الظالم ان يزيد عليه
كما له اذا اعطى ما عنده من النفقة ج ح

من اكره بحق فانه طايع شرعا كما يأتي وأفاد المص ان البيع من المكره بالفتح مضا من
جانب وله ان يلزم المشتري منه ما اشتراه بالثمن الذي باعه ولا كلام له ولو كانت
عن شرا المضغوط شيئا لانه لا لازم له على المشهور وقيل الا بالزمه قاله ص
والفرق بينه وبين عدم لزوم بيعه متاعه ان في الشرا ادخالا في ملكه
بخلاف بيعه وهذه حيلة حسنة تنفع رب الدين على مضغوط يتسلف
منه حال ضغطه فيبيعه سلعة بدين ثم يتبعه به في ذمته ولا يسلفه
نقدا لانه لا يلزم ما تسلفه حال ضغطه وانما يرجع به المسلف على
الظالم قاله ح فيما سا على جهل المضغوط وبانه يرجع على الظالم فقياسه
ان المسلف له كذلك وعلى هذا فيستوي بمتاعه والحمالة عنه وقرضه مالا
في عدم اللزوم واما اذا ضغط الحميل نفسه بسبب حمالته فباع متاع
نفسه فلا يلزم البيع ايضا واحترز بقوله جبرا حراما من الجبر الشرعي كجبر
القاضي المديان على البيع لوفا الغرما والمنفق للنفقة او ملتزم الكسوة
اي الاقليم او الولد مثلا بمال فيعجز عنه فيجبر على البيع لذلك او الجزية او
الخراج الحق فليس من ذلك بل هو جايز لازم وجايز شراوه لكل احد الا ان
يكون معسرا فيلجا الى بيع ما يترك للمفلس فكالاكراه الظلم ومن الاكراه
الحق الجبر على بيع الارض للطريق او لتوسيع المسجد والطعام اذا احتيج
له وهذه من المسايل العشرة التي يجبر الشخص فيها على بيع ماله ومنها
الكافر يجبر على بيع عبده المسلم او الصغير وعلى بيع مصحف في ملكه كما
يأتي للمص او مالك الما لمن به عطش ولزرعه وصاحب الفدان في راس
جبل يحتاج الناس اليه في الحراسة من العدو وصاحب الفرس والجارية يطلبها
السلطان وان لم تدفع له اضر بالناس فيجبر على الدفع وظاهره ولو تجاوز
علج على بيعه لعدا مسلم اذا قال من هو في يده لا افديه لابيه بل وان يقل فيما
يظهر حيث علم انه لا يطلقه الا بالعلج المذكور وله الاكثر من قيمته وثمنه
ان اشتراه وقيمته ان لم يشتره وفي هذا وفيما قبله وتكون ذلك في بيت
المال كما يفيده من حيث المعنى قول المص وفدي بالفي الخ وانظر هل يجري
ذلك في مسيلة الفدان والامة او الفرس يطلبها السلطان من كون مالكها
له الاكثر من الثمن او القيمة ام لا لان المسيلة العبد النفع فيها متعلق بخاص
بخلافهما قاله عج وقوله لتوسيع المسجد نحوه للمص فيما يأتي وانت هنا وفي
د تقييده بمسجد الجمعة ونصه عند قوله ومضى جبر عامل ولو دخل
الكاف على عامل لكان احسن ايضا ليشمل الجبر ذي ربع افتقر اليه لتوسيع
مسجد الجمعة طريقها هدم منها ام لا يمر للناس الا منها على بيعها بثمن يدفعه

الأمام

الامام من بيت المال الخ وانظر هل المعتمد الاطلاق او التقييد لعدم صحة الجمعة
بغير جامع بخلاف غيرها من الصلوات فان قلت الجمعة تقع
برحبته وطرق متصلة به ان ضاق او اتصلت الصفوف كما قدم المص او
مطلقا كما لابن رشد فليس توسيعه لاجل الجمعة ضروريا قلت
لعله ان الصحة بعد الوقوع ولا ينافي طلب الامر ابتداء فيه هذه
الحيثية جبر على توسيعه ورد عليه ما جبر على بيعه او على سببه ولا
بعينته نذرا ولا املاك ولا عتق ولا هبة ولا ايلاد ويجد المشتري ان علم وود
فلم يرد الحد ببيع المكره وان كان صحيحا لعدم لزومه وكذا بيع الفضولي
على ما يأتي في باب الزنا ان شا الله بلا ثمن هذا فيما اذا اجبر على سبب
البيع لا فيما اذا اجبر على البيع وان كان الظاهر من كلامه الثاني فقوله ورد
عليه عام وقوله بلا ثمن خاص بما اذا اجبر على سبب البيع اذا علم ان الظالم
او وكيله قبض من المضغوط او من المشتري او جهل قبضه للظالم او لوكيله
او لرب المتاع او لم يعلم هل دفعه المضغوط للظالم او عنده او صرفه
في مصلحته ام لا وكذا ان علم بقاوه عنده وتلف بغير سببه فيما يظهر
فان علم انه صرفه في مصلحته او بقي عنده او اتلفه عمدا رجع عليه به
ولا فرق في قول المص بلا ثمن بين علم المشتري بضغط والا رد عليه ه
بالثمن ومقتضى التوضيح ان كلامه مقابل وان قول ابن القاسم هو
المعتمد وهو ظاهر المص ايضا حيث لم يقيد ذلك بالعلم وحيث رد عليه
بلا ثمن فيرجع به المشتري على الظالم ان قبضه له وعليه او على وكيله
ان قبضه لوكيله حيث ثبت انه دفعه للظالم او ان الظالم او وصاه
بقبضه والا فعلى الوكيل فقط وينبغي ان يجري مثل هذا فيمن اكره شخصا
على دفع مال ووكل من يقبضه منه وربما يدل عليه ما لابن عرفة كما
في تت واستمر قوله ورد عليه بانه باق فان وجبه قد فات
اي بتلف اخذ الاكثر من قيمته وثمنه من الظالم او وكيله على التفصيل
المتقدم وانما يرجع فقوله بلا ثمن لما اذا اكره على البيع فقط دون اخذ
الثمن منه لانه عنده فيرده للمشتري ان كان قايما فان تلف عند البايع
رد متاعه عليه ولا رجوع للمشتري عليه بالثمن لطوعه بالشرا ان
ثبت ببينة انه تلف بغير سببه فان لم يثبت بل ادعاه ففي تصديقه
قولان لسحنون وهما متساويان ولو تلف المبيع عند المشتري في الاكراه
على البيع فقط فلربه رد ثمنه واخذ قيمته ان زادت من المكره بالكسر
او المبتاع ولا رجوع لاحدهما على الاخر وانظر لو تنازع البايع والمشتري

هل الاكراه علي البيع فيرد علي المشتري الثمن او علي سببه فلا يرد عليه
الثمن ولم تقم قرينة علي احدهما والظاهر ان القول للبايع لاتفاقهما
علي الضغط واختلافهما في صفته لا اقول عج الظاهر ان القول قوله لان
هذا اختلاف في اصله كما يأتي انتهي وان تنازعا في الضغط وعدمه فالقول
لمدعي عدمه كما يفيده البرزلي وابن فرحون وصرح بمفهوم قولهم حراما مع
بيان مثال الجبر الحلال بقوله ومعنى البيع المجبور عليه من السلطان في
جبر عامل علي بيع ما بيده ليوفي من ثمنه ما ظلم فيه غيره لان اغرامه العمال
ما ظلموه للناس حق فعله السلطان كذا عللوا ويوخذ منه ان بيعه جايز بل
مطلوب فلو عبر المص يجاز بل يطلب لطابقه منه طلب السلطان بالبيع حيث
احتاج له فان غصب العامل اعيانا باقية علم ربها ردت له والمراد بالعامل
من يتقبل بالبا الموحدة الكورة اي يلتزم الاقليم او البلد ويظلم الناس وكذا
كل حاكم ظلم في حكمه فيبيع السلطان عليه واعلم انه انما يبيع عليهم في جميع
تامر ما زاد بايديهم قبل التولية من كسبهم ومن حقهم في بيت المال علي
الوجه الشرعي وهذا اذا احصي ما كان بايديهم قبلها فان لم يحص ولم
يعلم كان للسلطان اخذ ما زاد علي شطر ما بايديهم كما يفيده ابن عبد السلام
وابن فرحون والتوضيح وكتب عليه ص ما يفيد اعتماده قاله عج قلت
لعل محل اخذ الشطر ان وفي ذلك ما ظلم فيه ص والا اخذ جميع ما بيده انما ينزله
ما ينزل المفلس ويترك له ما يأتي في باب الفلس وعبر المص هنا بجبر مصدر جبر
وفيما مر باجبر عليه لان فيه لغتين ففي القاموس جبره علي الامر اكرهه كاجبره
انتهي ولما ذكر شرط الصحة واللزوم ذكر الجواز وجواز الملك مع صحته فيجوز
شرا القريب الذي يعتق علي المشتري وان لم يدم ملكه بقوله ومنع علي
مسلم وكافر لخطابه بفروع الشريعة بيع مسلم صغيرا او كبيرا ومصحف وكذا
جزؤه وصغير كافر يجبر علي الاسلام وهو حربي غير موم من لكافر ومفهوم
صغير ان الكتابي الكبير يباع لكافر ان كان علي دينه عندنا ففي مفهوم صغير
هنا تفصيل بينه قوله الاتي وله شرا بالغ علي دينه الخ فلا اعتراض عليه
والمراد بالكبير من المجوس او من اهل الكتاب من عقل دينه سوا بلغ ام لا وهذا
لا ينافي قولهم يجبر المجوس مطلقا وصغير الكتابيين ومثل البيع الهبة والصدقة
وقول المدونة هبة المسلم للكافر جايزة معناه ماضية لانها تجوز ابتدا ثم يجبر
علي اخراجه قاله ح عن ابن الحسن وكلام تت يقتضي ان الهبة تجوز ابتدا
وفيه نظر وكذا يمنع ان يباع للحربيين آلة الحرب من سلاح او كراع او سرج
وجميع ما يتقوون به في الحرب من نحاس او خبا وآلة سفر وماعونه ويجبرون

علي ذلك

علي ذلك ان وقع قال في التوضيح وكذا الدار لمن يتخذها كنيسة والخشبة لمن
يتخذها صليبا والعنب لمن يعصر خمرا والنحاس لمن يتخذ منه ناقوسا وكل شي يعلم
ان المشتري قصد به امرا لا يجوز كبيع الجارية لاهل الفساد الذين لا غيرة لهم
او يطعمونها من حرام والمملوك ممن يعلم منه الفساد به واجبر علي اخراجه
فيما ذكر المص وفي جميع ما مر كما في التوضيح ودل كلامه علي انه لا يفسخ مع
القيام بل يمضي ذلك ابتدا او يمضي بعد الوقوع ولو مع القيام ولكن يجبر
علي الاخراج في القيام والفوات ومقتضي ابن عرفة ان هذا هو الراجح وان
القول بفسخه مع القيام ليس منقولا بل جعلهما ص احتمالين علي عبارة التوضيح
المتقدمة ابن عبد السلام ونحا في المدونة يجبر علي البيع المذكور ان لم يعذر
بالجهل والاخراج بعتق او اولي وقال د لم يذكر الجبر علي اخراجه بالبيع اذ
لو ذكره لاقتضي انه يتولي البيع وهذا وان وافق ظاهر المدونة لكن تعقبها
ابو الحسن بان فيه اهانة المسلم بل يبيع الامام عليه اي ويتولي الكافر العتق
والهبة والصدقة لسير كتوليته البيع في اهانة المسلم انتهي ح وقد يقال
لا نسلم انه لو ذكر البيع لاقتضي ان الكافر يتولاه اقتضا صريحا كالنص وفرق
بين هذه المسئلة وبين مسئلة من اشتري ذميا علي رجل قاصد التعييبه
فانه يفسخ ولا يباع مع ان الجامع بينهما انتقال الملك الي العدو بوجهين
الاول لابن الحسن ان الاولي عداوة عامة والثانية خاصة وهي اقوي الاثر
انما ترد بها الشهادة الثاني الذمي يتعذر بيعه غالبا بخلاف العبد والمسلم
والمصحف اوهبه ولو لولدها الصغير المسلم بان الكافرة اذا اشترت
من غير يجبر علي اخراجه ووهبته لولدها الصغير فانه يكفي ويتعين كون
ولدها الصغير مسلما بان يكون من زوجها المسلم او الكافر واسلم الولد
بنفسه لصحة اسلام الصغير المميز ولو لم ينفر من ابويه علي المذهب
خلافا للمص في الجنايز وان يبق لولدها الكبير الرشيد المسلم وتدرتها علي
الاعتصار من الصغير ليست ما نعة في الاكتفا في الاخراج علي الارجح خلافا
لابن مناس محتجا بعدم الاكتفا في حلفه احري الاجنبي بهبة الاخر بطلان
بعته رهامنه وفرق ابن يونس بان مالك الاجنبي يسلم له الاعتقاد ه
والكافرة ممنوعة منه فان اعتصرت اجبرت علي الاخراج قال ح
الخلاف المذكور وترجيح ابن يونس انما هو في مسئلة عبد النصرانية يسلم
وذكره المص في اشترا الكافر المسلم فكانه راي ان لا فرق بينهما وهو كذلك
انتهي والذكر الكافر كالانثي فانما فرض مسئلة فرع قد يجبر الكافر علي
بيع عبده الكافر الكبير الذي علي دينه قال ابن عرفة الاسلام الحكمي كالوجودي

فيها ان اسلم ولد من زوجته النصرانية المملوكة لسيده وله بيع الثلاثة عليه لمنع
بيع الصغير دون امه نهتي وايضاحهما ان يسلم عبد وله من زوجته النصرانية
المملوكة لسيده الكافر ولد رضيع فولدها منه تبع في الاسلام ويباع العبد من
مسلم والام لما صار ولدها مسلما باسلام ابيه وجب ان تباع مع الولد
من مسلم بالعقد لحرمة التفرقة ولا يكفي الاخراج **بكتابة** مع قولي فتنقض نجوم
الكتابة بل تباع كما يستفيد وجوب بيعها بقوله ومضت كتابة كافر لمسلم
وبيعت فلا يقال فتكفت الكتابة في الاخراج ولو ادخل كافا على كتابته
يشمل التدبير والاستيلاد كان اولى ويوجر المدبر عليه وصورة الاستيلاد
ان يسلم امته فيطاها بعد اسلامها فتحمل منه فينجز عتقها عليه الا ان يسلم
هو قبل عتقها وكذا ان اولدها قبل اسلامها اي وطيها وهي في نحلته
منه ثم اسلمت كما رجع اليه مالك فيهما كما ذكره **ح** عن المدونة وتباع خدمة
معتق لاجل ويبيع عليه جميع معتق لبعضه اسلم وقوم باقيه على سيده
الكافر بتيسره والا بيع عليه بعضه المملوك له **ورهن** لعبد اسلم عند ذمي
فرهنه بعد اسلامه فلا يكفي رهنه في اخراجه بل يباع عليه **وأتى** الذمي المرتهن
**برهن ثقة** فيه وفا للدين **ان علم مرتهنه باسلامه ولم يعين** اي لم يقع
عقد المقاملة من قرض او بيع على رهنه بعينه **والا** بان لم يعلم المرتهن باسلامه
سلامه عين ام لا او علم باسلامه وعين **عجل** الحق في الثلاث صور
ان كان موسرا والدين مما يعجل بان كان عينا مطلقا او عرضا من قرض
فان كان عرضا من بيع خير المرتهن في قبول التعجيل او بقاء ثمن العبد رهنا
لان فيه استمرار ملك الكافر للمسلم ولا يجبر المرتهن على نفاد دينه بلا رهن
**تنبيه** ترك المص قيدا في برهن ثقة حيث اراد الراهن اخذ الثمن الذي
بيع به العبد الذي يلم ليكتفي برهنه عن ملك سيده الكافر فان اراد تعجيله في
الدين فله ذلك كما قاله **ح** تبعا للشر والتوضيح وظاهره ولو كان دون الدين
لان ثمن الرهن يقوم مقامه ثم بتبعه تنبيها فيما عليه واما في الصور التي يلزم
فيها تعجيل الدين فليس له ان يلزم المرتهن بقبول ثمن العبد حيث كان دون
الدين بل للمرتهن جبره على تعجيل الدين كله والقيد المتروك في قوله عجل
هو ان محله اذا اسلم العبد الرهن قبل رهنه كما يشعر به قوله ان علم مرتهنه
باسلامه واما ان اسلم بعد رهنه فللراهن ان ياتي برهن ثقة في الصور كلها
اتفاقا لعذر الراهن وعدم تعديه ثم شبه في التعجيل قوله **كعتقه**
اي اذا اعتق الكافر عبده المسلم الذي رهنه عند امره ليبيعه فانه يعجل
الحق سوا كان موسرا او معسرا ولا يبقى للمعسر لئلا يدوم ملكه على مسلم

مسلم

وهذا

وبهذا يعلم ان التفصيل الآتي اي في الرهن من قول المص ومعنى عتق الموسر
وكتابته وعجل والمعسر يبقى في غير الكافر كذا قرره بعض شيوخنا قال
**د** ولا يخفى ان تعجيل الحق من المعسر انما يكون برد عتقه وبيع العبد عليه
فلا ضرر على المرتهن وهل بقية التعجيل في هذه بما اذا كان مما يعجل والا جرى فيه
ما مر وهو الظاهر ام لا ذكره **عج** على **د** قوله انما ياتي في غير الكافر بانه خلاف
ظاهره الشامل للسيد المسلم والكافر وظاهر شراحه اي فما هنا مجمل وما ياتي
مفصل له ولغيره **و** اذا باع الكافر عبده المسلم **جاز رده عليه بعيب**
بناء على انه نقض للبيع وهو المذهب وقيل لا يجوز بل يرجع بارشه بناء على
ان الرد بالعيب ابتداء ولا يقال على جواز رده لا يتولى بيعه الا السلطان
ويبيعه بيع براة في هذه المسئلة بل في مال المفلس **وفي خيار مشتر مسلم**
خبر مقدم مبتداه **يمهل** لانه مستعمل في الحدث فقط او لان حذفت
وارتفع الفعل وليس هذا من الشاذ نصبه مع حذف ان لانقضائه اي الا
مهال لانقضا امد الخيار ثابت في خيار مشتر مسلم اي اذا باع الكافر عبده
الكافر لمسلم ثم اسلم العبد زمن الخيار فيمهل المشتري لانقضا امده فان
رده لبايعه جبر على اخراجه بما تقدم **ويستعجل الكافر** المشتري بخيار له
او لبايعه والمسئلة بحالها اسلم العبد زمنه وما لكه كافر باعه قبل
اسلامه بخيار له او للمشتري فيستعجل من له الخيار منهما لئلا يلزم بقاء
المسلم تحت يد كافر ورشده في تعجيل السلطان بيعه قوله **كبيعه**
**ان اسلم** العبد في غيبة سيده الكافر **وبعدت غيبة سيده** بان كانت
على عشرة ايام مع الامن او يومين مع الخوف هل يتلوم له ان رجي ام لا فيه
الخلاف الذي ذكره في الخيار بقوله فيتلوم في بعيد الغيبة ان رجي قدومه
كان لم يعلم موضعه وفيها ايضا نفي التلوم وفي حمله على الخلاف تاويلان
فاقتصار **ح** على التلوم حيث رجي قدومه فيه قصور واقتصار
**د** على الشق الثاني على نجهل الموضع لعبد الغيبة ومفهوم المص ان قرب
غيبته لم يبع بل يكتب له لاحتمال اسلامه قبل اسلام العبد او بعده
وقبل بيعه فانه احق به قال **د فرع** لو بيع عليه اي في منطوق المص
ثم قدم واثبت انه اسلم قبله نقض البيع ولو اعتقه المشتري نقض العتق
ولو حكم فيه لان الحكم لم يصادف محلا نظرا بالمعنى انتهى اي الا ان يكون
الحكم من مخالف يرى ان بيعه على الوجه المذكور لا ينقض وكلام **تت**
في ذلك غير ظاهر **وفي البايع** المسلم لعبده الكافر من كافر بخيار للبايع واسلم العبد
زمن الخيار **يمنع** البايع المذكور **من الامضا** لبيع المشتري الكافر ولا يستعجل

بخيار

الكافر لان الفرض ان الخيار للبائع المسلم فان جعل المشتري به الكافر استعجل الا بجبره
بالاستقدام ففيه اهانة للمسلم ومراعاة لمن يقول الملك له زمن الخيار وقول
ابن يونس لا يستعجل ان كان احدهما مسلما واطلق ضعيف كما في التوضيح
وغيره وان اوهم كلام د اعتماده فان كان البائع كافرا والمشتري مسلما والخيار
لكل منهما شرطا استعجل الكافر فقضى بشي وقضى المشتري بخلافه في مدة امهما له
عمل بما قضى به المسلم ولو تقدم ما قضى به الكافر حين استعجل حيث استمر
عليه وان كان البائع مسلما والمشتري كافرا والخيار لكل وقضى الكافر بامضا
البيع والمسلم برده فيعمل برد المسلم وان كان كل كافرا والخيار لكل وقضى
احدهما بشي والاخر بخلافه حين استعجالهما او قبله فيعمل بما قضى به
البائع لقوة تصرفه بملكه كذا يظهر في الجميع وفي جواز بيع من اي رقيق
كافر اسلم وسيده كافر يجبر على بيعه فهل يجوز له بيعه بخيار للبائع كما
للمازري او للمشتري او لهما للاستقصا في الثمن لانه وان حدث اسلامه
عنده فلا يمنع من حقه وهو استقصاؤه الثمن وحدها هو ثلاثة ايام
لحصول الاستقصا فيها وعليه فيستثنى هذا من قوله في الخيار وكجمعه
في رقيق وعليه د تبعا للتوضيح عن المازري وجمعه لاستقصا الثمن
ولاختبار المبيع وهو ظاهر اطلاق المص فيهما اي طريقتان وعدم جواز
بيعه بخيار تردد وعلى القول بعدم الجواز لو باع بخيار فالظاهر رد البيع
قاله د فان قيل القول بجواز بيعه بخيار يخالف قوله واستعجل الكافر
قلت لا يخالفه لان ما مر فيما وقع البيع على الخيار والا فقد حصل
الاستقصا في الثمن فلا مضرة عليه في الاستعجال ولو منع هنا من بيعه
بخيار لتبين فوات الاستقصا فيحصل له الضرر والمعنى ان نفس عقد
الخيار فيه استقصا بخلاف عقد البت لان من يبيع الرقيق بتا يتساهل
في ثمنه فلا يرد على الجواب انه قد يسلم عقب بيعه بخيار في المسئلة ه
السابقة فلا يتم الفرق تامل واستغر وقوله بيع من اسلم ان اسلام العبد
طرا عند الكافر وهو مقتضى نقل المازري واما لو اشترى الكافر مسلما ابتدا
وجبر على اخراجه واراد بيعه بخيار فليس له ذلك لتعديه بشرا المسلم
بخلاف اسلامه عنده فهو معذور وهذا هو الذي ينبغي الجزم به وعلم منه
ومن المص هنا وفيما مر ان الاقسام ثلاثة زمن الخيار فيستعجل الكافر
وشراؤه ابتدا مسلما فلا يمكن من بيعه بخيار واسلامه عنده ففيه تردد
وهل منع بيع الصغير لكافر كما مر محله اذا لم يكن الصغير على دين مشتريه
اي على معتقده الخاص لا ان وافق له في النصرانية مثلا فان ذلك لا يكفي اذ

عنها

عنهما انواع بحيث يبغض بعضهم المتصف باحدها المتصف بغيره فان كان على
دين مشتريه جاز بيعه وينبغي اشتراط اقامته به بدار الاسلام ان راهق
لا دونه انظر د او المنع مطلقا ان لم يكن معه ابوه في البيع وهو شرط في
قوله مطلقا فان في البيع اي او كان عند المشتري كما في ت جاز مطلقا
كان على دين مشتريه ام لا ولا يكفي اجتماعهما في حوز ولكل ولحدهما الت تاويلان
وهنا بحث وهو انه اذا كان معه ابوه يباع لمن على غير دين الاسلام ه
المشتري فيودي الى بيع الكافر البالغ لمن على غير دينه فيخالف قوله وله
شرا بالغ على دينه ويجاب بان اباه على دين مشتريهما والولد يتبع اباه او
بان ما هنا ضعيف والمشهور كما اختاره اللخمي ما يأتي واما الجواب بان
الصغير لنفسه على دين مشتريه فيخالف قول ت فان كان معه
ابوه جاز بيعه للموافق له في الدين والمخالف له فيه فان قيل صنيع المص
يقتضي ضعف التاويلين لانه صدر بالمنع واطلق ثم اتى بعد ذلك بهما
قلت لا يتم هذا الا اذا ثبت ان الشيوخ ابقى المدونة على
ظاهرها وانما ذكره غيره من تاويلها على هذين ضعيف وقد استظهر
البساطي ما دل عليه ظاهرها من المنع مطلقا لكن من عند نفسه ثم ان
التاويلين في الصغير الكتابي واما المجوسي فيمنع بيعه للكافر اتفاقا في
الصغار وعلى المشهور في الكبار كما لابن عرفة لانهم مسلمون حكما
وقد عمت البلوى بشرا الذمي لمن لا يعقلون دينا من الجواري والعبيد
المجوسي ويلقنوهم اليهودية والنصرانية من غير معرفتهم ذلك فياتو ن
عليهم كما وقع الحكم بذلك من عدة قضاة عظما اذا اشترى المسلم
عبدا يجبر على الاسلام وهو مجوسي مطلقا او كتابي صغير حربيين
جبره على الاسلام وجبره بتهديد وضرب اي يكون جبره بتهديد او ضرب
ويقدم الاول وجوبا ويكونان بمجلس كذا ينبغي واذ يكره ذلك عليه
وظاهر المص انه لا يشترط الافادة وبهذا التقرير يعلم ان ليس راجعا
لقوله واجبر على اخراجه لانا نتولى بيعه عليه ولا يتولاه هو فكيف
ينافي جبره بما ذكر وانما هو راجع لما تضمنه قوله وصغير من جبره
على الاسلام كما صرح بهذا التضمن بقوله في غير هذا المحل كان اسلم
ونفر من ابويه وله اي للكافر شرا بالغ على دينه ان اقام به اي شرط
في عقد البيع اي يقيم به ببلد الاسلام فان لم يشترط ذلك لم يجز شراؤه ه
ولم يصح ولو اقام به بالفعل كذا ينبغي وهذا الشرط خاص بالمبيع الذكر
فان كان انثى جاز بيعها لمن هو على دينها وان لم يقم بها وينبغي ان يقيد بما

اذ الامتثال كالذكر في كشف عورات المسلمين لا غيره اي لا يجوز شرا بالغ علي
غيره بن المشتري على المختار وليس المراد لا غير بالغ لانه عين قوله فيما مر
وصغير وعين ما بعده على احتمال ومنع الشرا مبني على خطابهم بفروع
الشريعة وكذا منع البيع ان كان البايع كافرا واما ان كان مسلما فظاهر
والصغير يحتمل عطفه على بالغ اي وله شرا الصغير وذكره مع مخالفته
لقوله فيما مر وصغير لاجل قوله على الارجح ويحتمل عطفه على غيره اي
لا يجوز شرا الصغير وهو عين قوله فيما مر وصغير وذكره للتنبيه
على ما فيه من الترجيح الموافق لما مر وان ما مر ليس متفقا عليه ذكرهما
تت قال غ والترجيح لعياض فكان عليه ان يقول على الاصح وليس
لابن يونس هنا ترجيح انتهى ولم يبين على احتماليه تت ولم يذكرهما واشار
للمعقود عليه بذكر شروطه بقوله وشرط للمعقود عليه ثمنا ومثمنا طهارة
وانتفاع واباحة وقدرة على تسليمه وملكه لبايعه ولا حق للغير فيه
ولا غرر كما سيذكرها بعيد ذا لام فقوله طهارة مع الاختيار واما مع
الاضطرار المبيح لاكل الميتة او شرب الخمر فلا كفرس مذكاة مع شافعي
اضطر لها لكي يأكلها فيجوز له شراؤها خنبيز من الشافعي قال تت
عقب طهارة اصلية وهو قيد لادخال ما تنجس ويمكن تطهيره فخلاف
ما لا يمكن فقوله طهارة اي ولو حكما وقد بين ولا الكتاب ما لا يمكن تطهيره
بقوله ولا يطهر زيت خولط الخ لا كزبل المعطوف بلا مقدر والعطف
على ما يستفاد من معنى ما تقدم اي يشترط كون المعقود عليه طاهرا
لا غيره كزبل وحذف معطوفها لقرينة سايغ وزيت تنجس والكاف
السابقة داخلة على زيت تقديرا فدخل ساير المايعات التي حلتها
نجاسة ولا تقبل التطهير واحترز به عن نحو ثوب تنجس فان بيعه
صحيح ولكنه عيب في الجديد مطلقا كغيره ان افسده الغسل انظر وطخ
زادح قلت الظاهر وجوب التبيين وان كان لا يفسده الغسل
وان لم يكن عيبا خشية ان يصلي فيه مشتريه خصوصا ان كان بايعه
ممن يصلي فانه يحمل على الطهارة انتهى والذي في تت الصغير ما نصه
واما ما نجاسته عارضة ويمكن زوالها كالثوب تقع عليه النجاسة فجايز
بيعه ويجب بيانه ان كان الغسل يفسده او كان مشتريه مصليا انتهى ولا
خفا ان بين مفاده ومفاد ح نوعا من المخالفة قال ع قلت قد اتفقا
على انه ان كان الغسل يفسده او كان مشتريه مصليا فيجب بيانه وظاهرهما
جديدا ام لا بايعه مصليا ام لا مشتريه مصليا ام لا وعلى انه ان كان مشتريه

مصليا

مصليا فيجب بيانه واستفادة هذا من تت ظاهرة واما من ح فمن قوله
خشية ان يصلي فيه مشتريه وظاهرهما كان جديدا ام لا بايعه مصليا ام
لا كما يفيده قول ح خصوصا ان كان بايعه ممن يصلي فانه الخ وانفرد ح
بوجوب بيانه في الجديد مطلقا اي يفسده الغسل ام لا بدليل ما بعده
ولعل هذا الانفراد هو نوع المخالفة فتامله وانتفاع به انتفاعا شرعيا
حالا او مالا كشرا صغير ادمي او بهيمة صغيرة لا كمحرم اشرف على الموت اي قوي
مرضه واشتد ولم يبلغ السياق واحترز بقوله به عن مباح اشرف ولم يبلغ
السياق فيجوز بيعه بخلاف بالغ السياق اي نزع الروح للموت كما للصحاح
فيمنع بيعه ولو مباحا كما هو ظاهر اطلاقهم ونقل ابن محرز قايلا للغرر
في حصول الغرض من حياته او في صيرورته لحما او في حصول ذكاته
لاحتمال عدم حركته بعد ذبحه انظر ابن عرفة اي ان فيه شكين او لهما هل
ينتفع به اي بالمباح حيا او لا فيصير لحما ثانيهما على عدم الانتفاع به جاهل
صيرورته لحما بذكاة شرعية لا دراكها فيه او لا لعدم تحركه فوجب في
المايوس منه تامل فليس في كلامه في التعليل تكرار كما توهم وبتفسير اشرف
بما تقدم سقط اعتراض تت على المص بان تقييد المشرف بالمحرم اي التقييد
المعنوي يوهم حل بيع المباح صح منعه ايضا في السياق كما لابن عرفة فان الاعترا ض
المذكور مبني على تفسير اشرف بكونه في السياق وعدم نهي عن بيعه مع
كونه طاهرا لخروج الخمر مما مر وان اذن في اتخاذه بدليل قوله لا ككلب
صيد وزرع وماشية لانهما من الزرع ابو عمر في تمهيده وكذا يجوز اتخاذه
اي قنتا الكلب من حيث هو للمنافع كلها ودفع المضار ولو في غير البادية
من المواضع التي المخوف فيها الشراق انتهى من ق وكل ذلك داخل تحت
الكاف الداخلة على صيد المرحلة عن كلب وقول الرسالة ولا يتخذ كلب
في الدور في الحضر قال ابن ناجي على ما لم يضطر لحفظه فيتخذ حتى يزول
المانع وقد اتخذ الشيخ اي ابن ابي زيد كلبا في داره حين وقع حايط منها وكان
يخاف على نفسه من الشيعة فقيل له في ذلك فقال لو ادرك مالك زمننا لاتخذ
اسدا ضاريا انتهى واقتصر المص على منع بيع كلب الصيد للخلاف فيه فاولى غيره
ومنع بيع كلب الصيد قول مالك ورواية ابن القاسم عنه وشهره ابن رشد
خلافا لتجويز ابن كنانة وابن نافع بيعه ولقول سحنون ابيعه واحج بثمنه
فالخلاف في الماذون في اتخاذه قال وبعض منع قتله لمالكه قيل والنص كذلك
واما المنهي عن اتخاذه فلم يقل احد بجواز بيعه ويجوز قتله كما في تت
هنا بل يطلب كما في د هنا ح في باب المباح طعام طاهر وقوله وعدم نهي اي تحريم

كل المبيع او بعضه ولو قل فيمنع بيع مائة قلة خل فيها قلة خمر كما ياتي وجاز بيع هر
وسبع اي بيع ذاتهما للجلد واللحم للمشتري كما في د واما شراؤه لتحمهما اللحم فقط او لـه
وللجلد فيكره ثم اذا ذكي للجلد فقط لم يوكل لحمه على القول بتبعيض الزكاة وهو
المذهب كما قال ابن ناجي لنجاسته بعدم تعلق الزكاة به وعلى انها لا تتبعض
فيوكل اللحم لتعلق الزكاة به والجلد يوكل على القولين وينتفع به ولو قال
وجاز لحم وجلد لكان اخصر واحسن لشمول لحم الكل مكروه الاكل ولدخول
شر الفيل لعظمه وسقط الزيادة لزيادة في قولنا كجلد وجاز ان تباع حامل
مقربة ولو بعد مضي ستة اشهر ونحوها لحملها واما كونها بائعة فينقض
عليه في الحجر بقوله وحامل ستة اي انه يحجر عليها بعد مضي ستة اشهر
فلا تبيع شيا ونص على هذه هنا مع استفاده تمامه من مفهوم قوله لا الحجر اشار
للخلاف في بعض صورها ولان مفهوم الصفة قد لا يعتبر وشرط للمعقود
عليه ثمنا ومثمنا قدرة للبائع ومشتر حسية لا ابق وابل اهملت وشرعية
لا ما فيه اضاعة مال كما ياتي في المعقود عليه اي على تسليمه وتسلمه
ومنه النخل في جبحه فيجوز شراؤه لانه مقدور عليه وهو في جبحه
وان لم يعلم عدده لعدم امكانه عادة لاشراوه وهو طائر عنه ثم ان اشترا
وهو فيه دخل الجبح كما اذا اشتري الجبح نفسه فيدخل النحل ولا يدخل
العسل في الوجهين قاله ابن رشد انظر البرزلي في الشركة وياتي نحوه
عند قوله وحمام برج لا كابق بالفعل حالا باقه ولم يعلم كونه عند احد
او علم انه عند الامام فيمنع بيعه على المشهور من شرا ما فيه خصومة
فان علم انه عند غيره جاز ان علم المشتري صفته وكذا البائع ان غاب
عنه مدة يظن تغيره فيها عادة ويمنع النقد فيه بشرط وابل اهملت
في المرعي حيث توحشت لاستصعاب تحصيلها وعدم معرفة ما بها من
العيوب ومغصوب لغير غاصبه حيث كان الغاصب ممن لا تاخذه الاحكام
مقرا به ام لا اتفاقا وكذا ان كان ممن تاخذه ولكنه منكر وعليه به بينة
على المشهور من منع شرا ما فيه خصومة للغرر الا ان كان ممن تاخذه
وهو مقر به فيجوز بيعه لغيره حينئذ فتستثنى هذه الصورة من كلامه
الا من غاصبه من بمعنى اللام فيجوز بيعه له لان كونه تحت يده تسلم
بالفعل وهو اقوى من القدرة على التسليم وهل جواز بيعه لغاصبه ان رد
لربه وبقي تحت يده مدة حدها بعضهم بستة اشهر فاكثر كما هو ظاهر
نصوصهم خلافا لظاهر المدونة وهو طريق ابن عبد السلام او فيه التفصيل
كما قال ابن رشد بين علم انه عازم على رده فيجوز اتفاقا وغير عازم فيمنع

اتفاقا

اتفاقا وبين ان يشكل امره فقولان المشهور منهما الجواز كما في ق والمشهور
تردد اي طريقتان طريقة ابن عبد السلام ونكرها وطريق ابن رشد وحذفها
اي طريقتان طريق ابن عبد السلام للعلم بها عندهم ولا يقال لا يصلح دخول
اشكال امره على الطريق الثانية في التردد لانهما قولان منصوصان لانقول
يصلح لتردد المتاخرين في نقلهما اي فبعضهم نقلهما وبعضهم لم ينقلهما
ثم الراجح من التردد القول بعدم اشتراط الرد مدة حيث عزم على الرد
او اشكل امره قاله د وانما طلبت المدة المذكورة على القول بذلك لتحقق
انتفا الغصب لانه لو قبضها وبقيت عنده مدة يسيرة ثم ردها الى الغاصب
الدال الامر الى انه كان باع مغصوبا بالعدم تحقق انتفا الغصب بخلاف ما اذا
قبضها وباعها لغير الغاصب فانه يجوز له ذلك بمجرد القبض لانه حينئذ لم
يبع مغصوبا فقد ظهر الفرق بين المسئلتين انتهي وللغاصب
نقض بيع ما باعه كان غصبه لاجنبي ووهبه له او تصدق عليه به
لتبرعه بما لا يملك كذا ينبغي ان ورثه من المغصوب منه فينقضه ان لم
يسكت ولو اقل من عام فيما يظهر والظاهر انه لا يعذر بالجهل انظر ح وانما كان
له نقضه لانتقال ما كان لموروثه له وقد كان لموروثه النقض وكذا لو تعدي
شريك في دار فباع جميعها ثم ورث حظ شريكه فله نقض البيع في حصة
غيره واخذ حصته بالشفعة قاله في سماع سحنون من كتاب الغصب
ولا خصوصية للغاصب بما ذكر بل يجري ذلك في بيع كل فضولي لا ان اشتراه
من المغصوب منه بعد ما باعه لاجنبي فلا ينقض بيع الاجنبي كما اذا باعه
لاجنبي بعد ما اشتراه ليتحلل بذلك صنيعه او احتمل انه اشتراها لذلك واما
ان علم انه اشتراه ليتملكه فقط وقد بين ذلك قبل الشرا فله نقض بيعه
ذكره اللخمي ومثل اشترائه هبة المغصوب منه له او صدقته عليه به
لان للغاصب اختيارا في قبول ذلك من المغصوب منه كذا يظهر فليس له
نقض بيعه الصادر منه قبل هبة ربه له اللخمي وان علم المشتري ان البائع
منه غاصب ولحب ذلك المشتري رد المبيع قبل قدوم المغصوب منه لم
يكن له ذلك ان كان قريب الغيبة وله ذلك ان كان بعيدها لان عليه في وقفه
في ضمانه حتى يقدم ضررا انتهي ويجري مثله في باقي صور الفضولي كما يفيده
التعليل ووقف مرهون باعه مالكه الراهن على رضى مرتهنه بعد قبضه
فله اجازته وله رده ان كان دينه عرضا من بيع او بيع بغير جنس الدين او بنقد
لا يفي بالدين ولم يعجل له كفيل قبضه ان لم يفرط على احد تاويلين والاخر يمضي
كقبله مع تفريطه كما اشار لجميع ذلك في الرهن بقوله ومضي بيعه قبل قبضه

ان فرط من تحضر والا فتاويلان وبعده فله رده ان بيع با قل او دينه عرضا وان اجاز
نعجل ولذا قال ح هذا مجمل تفصيله ما في الرهن لكن قوله بيع بغير جلس
الدين زايد على ما في الرهن ايضا وحيث كان ما هنا مجملا نذكره هنا استطرادا
لا يلزم استيفا الاحكام فسقط الاعتراض عليه كما قال د بعد التفصيل
اي بان البيع انما صدر بعد الحوز او بعد التفصيل وملك غيره على رضاه
ولو علم المشتري بانه فضولي وهو لازم من جهته منحل من جهة المالك فله
اجازته ويطالب الفضولي فقط بالثمن لانه باجازته بيعه صار وكيلا ربا في
في الوكالة وطولب بثمن ومثمن ما لم يصرح بالبراة ولا طلب له على المشهور فله
رده لكن بالقرب فان سكت مع العلم عاما فلا رد له وليس له الا طلب الثمن
فان سكت مدة الحيازة لم يكن له شي انظر ح وقيد المص بثلاثة قيود احدها
ان لا يكون المالك حاضرا بيع الفضولي فان حضره وسكت لزمه البيع فان
سكت بعد انقضا المجلس الحاضر له حتى مضى عام ونحوه ولم يطالب
بالثمن فلا شي له على البايع ثانيها في غير الوقف واما فيه فيفسخ كما سياتي
من قوله ان لم يجبر المصطفى ثالثها في غير الوقف واما فيه فباطل لا يتوقف
على رضى واقفه وان كان الملك له كما سيذكره المص لان الملك له في شي خاص
وهو ما اشار بقوله فله ولوارثه منع من يريد اصطلاحه تنبيه
للمالك نقض بيع الفضولي غاصبا او غيره ان لم يفت فان فات بذهاب
عينه فقط فعليه الاكثر من ثمنه وقيمته غاصبا ام لا فيما يظهر في الغاصب
وان كان خلاف ظاهر ما في الغصب من تضمينه القيمة فقط وحيث
نقض المالك بيع الفضولي مالكه اولم يكن عنده اعتقادا دينيا اصلا او علم
انه غيره مالكه لكن لشبهة اعتقد بها نفي عدا به كحصته اطفال الاكام تقوم
بهم وتحفظهم وكونه من ناحية المالك ويبكر ونحو ذلك ومقتضى ابي
الحسن انه يجري هنا الخلاف الجاري في اليمين المشار اليه بقوله ان كان من
ناحيته وهل ان علم تاويلان وكذا له الغلة ان ادعى الفضولي ان المالك وكله ولم
يكذبه قال تت وذكر المص بيعه ولم يذكر ابتياعه مع ان حكمهما واحد كما
في الارشاد انتهى ويمكن حمل المص على ما يشملهما بتقدير وتصرف ملك غيره
وتكون اضافة تصرف لملك على معنى في اذا كان للاخراج وعلى معنى اللام
ان كان للادخال والمعتمد حرمة بيعه وشرائه كما قال القرافي انه المشهور
لا جوازه ولا ندبه كما الطاهر قاله ح والحق انه يختلف بحسب المقاصد
وما يعلم من حال المالك انه الاصلح له واذا اشترى لغيره ولم يجيزه لزم
الشرا للمشتري ولا يرجع رب المال على البايع بماله الا ان يكون المشتري اشهد

ان

ان الشرا الفلاني بماله والبايع يعلم ذلك او صدق المشتري فيه او قومت
بينة ان الشي الذي اشتري به ملك للمشتري له وان اخذ المشترى له ماله
ولم يجز الشرا انتقض البيع فيما اذا صدقه البايع انه اشتري لغيره او قامت بينة
ان البايع يعلم ذلك ولم ينتقض مع قيام البينة ان المال للمشتري بل يرجع على
المشتري بجميع الثمن ويلزمه البيع هذا قول ابن القاسم واصبغ ووقف
العبد الجاني اي وقف امضا البيع الصادر من سيده فيه على رضى مستحقها
فله رد بيع المالك وامضاوه وحلف بالبنا للفاعل اي السيد العالم بالجناية
اي توجهت عليه اليمين اذا ادعي عليه المجني عليه الرضى بتحمل الارش بالبيع
اي بسببه لظهوره فعله على ما قال المدعي انه باع راضيا بتحمل الجناية فحلف
على نفي ذلك وذكر البيع لانه الغالب والا فالهبة والصدقة كذلك كما في المدونة
ويجري بنا حلف للمفعول ايضا مستند اللام فان نكل لزمه الارش ثم
لم حلفا السيد انه ما باع ضامنا بتحمل الجناية للمستحق وهو المجني عليه
رده اي البيع واخذ العبد في جنايته وهذا ان لم يدفع له السيد او المبتاع الارش
فالخيار للسيد او لا وحيث كانت الجناية على غير النفس عمدا او خطأ بدليل
طلاقه هنا وتفصيله في الابنية فان امتنع من دفع الارش فللمبتاع دفعه
لتنزله منزلته لتعلق حقه بعين العبد وله اي للمجني عليه امضا بيعه
واذا امضاه فله اخذ ثمنه او الارش من المبتاع وكان الاولى التخيير فقوله
ان لم يدفع اليه هنا لانه معتبر به ايضا ولذا قال السودا في فيه تقديم
وتاخير واصله ثم للمستحق رده وله اخذ ثمنه ان لم يدفع له السيد الخ
ولعل المص قدمه لظهور الشرط في قوله رده اقوى من ظهوره في قوله اخذ
ثمنه وان رجع له ايضا ثم ان دفع السيد الارش فلا اشكال وان دفعه المشتري
فاشار له بقوله ورجع المبتاع على البايع به اي بالارش الذي افتكه به من
المجني عليه او بثمنه ان كان الثمن اقل من الارش فان كان الارش اقل لم يرجع
الا به فيرجع بالاقل منهما لان الثمن ان كان اقل فمن حجة البايع ان يقول
للمبتاع لم يلزمني الا ما دفعت لي وان كان الارش اقل يقول لا يلزمني
غيره وقيد قوله او بثمنه ان كان اقل بما اذا سلم البايع العبد الجاني للمشتري
ثم فداه المشتري فان باعه للمشتري من قبل تسليمه له سلمه للمجني عليه
فدفع له المشتري الارش او الثمن واخذه منه فان المشتري يرجع بثمنه ولو
كان اكثر من الارش الذي فداه به لان من حجته ان يقول للبايع انت اخذت
مني الثمن في مقابلة العبد مع انك سلمته للمجني عليه فادفع لي ما اخذته
مني وهو قيد معتمد كما بينه السودا في و د عن التوضيح وعن غ وقولي

حيث كانت على غير النفس احترازا عما اذا كانت على النفس احترازا فان ولي
المجني عليه مخير في قتله واستحيائه فان استحياه خير سيده حينئذ
بين فدائه واسلامه **وللمشتري رده** اي العبد الجاني **ان تعمدها** ولم يعلم
بها المشتري بعين الشرا لانها عيب ولما قدم ان من الشروط القدرة على التسليم
ذكر ما لا قدرة للبائع فيه على التسليم لان الممنوع شرعا كالممنوع حسا فقال
**ورد البيع في** حلف **قتله بحرية** رقيقه ذكرا او انثى صيغة حنث **لاضربنه**
مثلا او احبسنه او افعل به **ما** اي فعلا **يجوز** فلما امتنع من البيع حينئذ
رد بيعه اجل الفعل ام لا فان لم يرد البيع حتى انقضى الاجل في المقيد به و حنث
ابهجا وقت حنثه الا لو كان في ملكه ارتفعت عنه اليمين ولم يرد البيع
قاله ابن يونس **فالح** ويعلم منه ان الامة او العبد قبل رد البيع في ملك المشتري
وضمانه منه انتهى وهو يشمل المؤجل وغيره ولا ينافي هذا ما في المدونة من انه اذا
مات السيد قبل ان يضربه عتق من ثلثه قال فضل لانه لو فعل في المرض لم
فترك ذلك كابتداء عتقه في المرض فحمل كلامها على ما اذا مات وهو في ملكه
بان لم يبعه او بعد رد بيعه ثم ما تقدم من منعه من البيع اجل ام لا مثله
المنع من الوطء ان لم يؤجل فان اجل فله وطؤها اليه بخلاف المعتقة لاجل
فيمنع من بيعها ووطئها ايضا لانه يشبه نكاح المتعة ولان محل الزمن محقق
بخلاف الحلف بعتقها ليفعلن فهاكذا مع التاجيل فيحتمل ان يفعلها قبل الاجل
فيبقى حنثه فحنثه غير محقق قاله ابو الحسن **ورد لملكه** واستمر
فيه في موضع حلفه على ما يجوز وذكره لدفع توهم رده لضربه ما يجوز ثم
جبره على عوده للمشتري فان حلف بحريته على ما لا يجوز من ضرب وغيره
رد البيع ايضا وعتق عليه بالحكم كحلفه ليضربنه الف سوط قال في المدونة
عجلت عتقه اي بعد رد البيع اذ لا يعتق عليه وهو في ملك المشتري فان تجرى
وضربه قبل الحكم عتق عليه بالحكم ان شانه والا بيع عليه ولا ينافي عتقه عليه
بالشين بعد التجري قولها عجلت عتقه لان معناه بالحكم على طريقة ما مر في
قوله او بحرام كان لم ازن الا ان يتحقق قبل التنجيز وبهذا التقرير علم انه يرد
البيع مطلقا حلف بعتقه على ما يجوز او على ما لا يجوز لكن يرد لملكه المستمر ان
جاز ويرد لملكه وعتق عليه ان لم يجز وقول بعضهم ذكر قوله ورد لملكه لرد قول
ابن دينار انه يرد البيع ويعتق انما يتم بحمل كلام المص على الملك المستمر فان مكنه
المشتري من ضربه وهو في ملكه فضربه فهل يبره قولان فقوله ورد البيع الخ واقع
على القول بعدم بره بضربه في ملك المشتري وكذا على بره حيث لم يمكنه المشتري
والا لم يرده ولو كاتبه ثم ضربه بر عند ابن المواز بناء على انها بيع وانه يبر بضربه

عند

عند المشتري وقال اصبغ لا يبر ويمضي على كتابته ويوقف ما يؤدي فان عتق بالاداء
تم فيه الحنث وصار حرا واخذ كل ما ادى وان عجز ضربه ان شاء قال اصبغ عن ابن
القاسم في العتبية مثله وهو مبني على ان الكتابة بيع وعلى انه لا يبر بضربه
عند المشتري واما على انها عتق فيعتق بمجردها ولو عجز كذا ابطر وينبغي ان
يقيد قول ابن المواز بما اذا وقع الضرب قبل اداء نجوم الكتابة واما بعد ادائها
فلا يبر اذ بالاداء تم فيه الحنث وصار حرا وعليه فالخلاف بين ابن المواز وغيره
فيما اذا ضربه قبل اداء النجوم فتامله تنبيه تقدم نص ابن المص بحلفه بعتقه
ليضربنه مثلا ما يجوز واما بعتق غيره فيعتق عليه ذلك الغير ولا يرد البيع
واما بالطلاق فيحنث عليه الطلاق بمجرد بيعه لان فيه عزما على الضد كاليمين
بالله فان قلت هو في فرض المص عزم على الضد ايضا قلت لما تعلق
الحنث بذاته رد بيعه وضربه ما يجوز فان كان لا يجوز رد وعتق عليه فهو مساو
لحنثه في العزم على الضد **وجاز بيع عمود عليه بناء للبائع** او غيره برضاه ودفع
بهذا توهم ان البناء عليه يمنع القدرة على تسليمه **ان انتفت الاضاعة**
لمال البائع الكثير بان اضعف له المشتري في الثمن او كان على العمود بناء يحتاج
للنقض او يسير فان لم تنتف الاضاعة فظاهر المص عدم الجواز ولكن البيع
صحيح لان هذا حق ادمي وظاهر كلام غيره الجواز لان اضاعة المال انما تمنع حيث
وقعت لا في مقابلة عوض اصلا لان بيع النفيس بثمن يسير راجع الى بيع الغبن
او باب السفه وكلاهما حق ادمي فعلى هذا يكون هذا الشرط غير معتبر واما قوله
**وامن كسره** فهو معتبر فان لم تؤمن لم يجز ويفسد البيع لانه غرر وهو حق
لله ولو اشترط المشتري سلامته خلافا للخمي انظر ابن عرفة **ونقضه** اي
البناء الذي على العمود **البائع** اي ازالة ما عليه اتفاقا وكذا قلعه نفسه كما
اقتصر عليه في الشامل ويشهد له ما حكاه المازري عن مالك وهو احد قولين
مرجحين والاخر انه على المشتري وصدر به القرافي وذكره صاحب النكت
عن بعضهم وعزاه ابن يونس للقابسي وعلى الاول فضمانه في تلفه من البائع وعلى
الثاني من المبتاع كذا يظهر لا قول ح **كت** عن بعض القرويين على المبتاع مطلقا
واذا بيع نصل سيف محلى او غنم فقط على ظهرها صوف ونخل فقط عليها ثمر فازالة
الحلية وقلع الصوف والثمرة على البائع واذا بيعت الحلية نفسها او الثمرة او
الصوف فازالة كل عن محله على مبتاعه ومن دعا الى التخليص ملكه لعيب وان
لم يرض الاخر انظر ح **و** جاز بيع مقدار **هواء فوق هواء** بان يقول شخص
لصاحب ارض بعني عشرة اذرع فوق ما تبنيه بارضك وقدرنا مقدارا لانه المراد
واما الهواء نفسه فلا يصح بيعه **ان وصف البناء** الذي للاسفل والاعلى ووصف

لنقضا وعادة ما يبني به ويملك الاعلى الهوا الذي فوق بنايه ولكنه لا يبني فيه
الا برضى الاسفل لضرره فان قلت للمشتري انما اشترى قدرا معينا من الهوا
فكيف يملك ما فوقه قلت كان البايع دخل على انه ملك المبتاع ما اشتراه وما
فوقه اذ لو مكن البايع من البنا على الاعلى اضر به غالبا وقول تت وهو
يدل على ان البايع ملك انتهى نقرا بتشديد اللام اي ملكه للمبتاع ثم انه يجري
هنا قولها الاتي وهو مضمون ويجري في قوله وغرز جذع الخ فقوله هنا
ان وصف البنا فيه احتباك قال تت والظاهر ان مفهوم قوله فوق
هو امفهوم موافقه بان يبني المشتري الاسفل والبايع الاعلى وعطف
على بيع بنقض بر مضاف قوله وجاز عقد غرز اي لغرز جذع اي جنسه
فيشمل المتعدد في حائط لاخر بيعا واجارة وهدم موضع الجذع على
المشتري او المكتري لكن اشتري ا رضا البيني لها فتهيئتها عليه فيما يظهر
لا على البايع كنقض العمود وهو مضمون فيلزم البايع او وارثه او المشتري
منه مع علم محل الجذع اعادة الحائط ان هدم وليستمر ملك موضع الجذع
للمشتري او وارثه او المشتري منه فان لم يعلم المشتري من البايع بمحل الجذع
خير في نقض شرايه هو ولا كلام له في محل الجذع واما ان حصل خلل
في موضع الجذع فاصلاحه على المشتري اذ لا خلل في الحائط واستثنى من
قوله وهو مضمون متصلا بنا على التقرير الذي ذكرنا قوله الا ان يذكر
مستاجر موضع الجذع مدة حين عقدها فاجارة تنفسخ بانهدامه
ما يستوفي اي الحائط قبل تمام المدة ويرجع للمحاسبة ولا يلزم الموجر
اعادته بفسخها بتلف ما يستوفى منه ويصح ايضا جعل غرز عطفا
على عمود والاستثنا حينئذ منقطع اي لكن ان ذكر الخ انظر د واعترض بان
عطفه على عمود بانه مجاز كما يفيد هو بيع وهو يشمل الذات والمنفعة لا يلزم
منه ان الاستثنا منقطع ويجاب بانه مجاز كما يفيده قول ابن عرفة على
غير منافع كما مر فان قيل اذا كان بيعا فلم لزم البايع اعادة الحائط مع ان
ذلك صار مملوكا للمشتري فكان القياس انه اذا انهدم لا شي على البايع فالجواب
ان مشتري محل الجذع بمثابة من اشترى علوا على سفل فيلزم صاحب الاسفل
اعادته لاجل ان يتمكن صاحب الاعلى بالانتفاع وعدم حرمة مستغنى
عنه بقوله وعدم نهي ولعله اتى به ليبين ان المراد بالنهي المنفي هو الحرمة
ولاجل قوله ولو لبعضه ويفيد البعض بما اذا دخلا او احدهما على علم
حرمة الحرام كقلتي خل فاذا احدهما خمر او شاتين احداهما ميتة وثوب
وخنزير ليعتقد انه قتقد وعبد وابن اسحق احدهما بحرية ومشتري دار فوجد

فوجد

فوجد بعضها حبسا فيفسد العقد في الجميع لجمع الصفقة حلالا وحراما مع
علمهما او احدهما بذلك كما علمت وبه تتقيد القاعدة المذكورة واما اذا جهل
كل منهما ذلك عند العقد فلا يفسد ثم ان كان وجه الصفقة فله ان يرد الباقي
وان كان اقلها لزمه الباقي بما ينوبه من الثمن كما هو مصرح به في الاستحقاق
ويجري مثله في العيوب انظر بالحسن وعدم جهل منهما او من احدهما
بمثمون او ثمن فالجهل جملة وتفصيلا كبيع شي متعدد بزنة حجر وصنجة
مجهولة كما في الشرح يمنع بل ولو جهل تفصيلا وعلمت جملته فيمنع ويفسد العقد
واما ان تعلق الجهل بالجملة فقط وعلم التفصيل فلا يفسد كبيع صبرة بثمن
مجهولة القدر كل صاع بكذا كما سيقول وكل صاع لانه لا يخرج جزء من المثمن الا
باذا بجزء من الثمن المعلوم وفاقا للشافعي واحمد ومنعها ابو حنيفة
لجهالة الجملة ثم محل فساده فيما ذكره المص مع جهل احدهما اذا علم العالم
بجهل الجاهل والا لم يفسد البيع وانما حكمه كبيع الغش والخديعة فللجاهل منهما
اذا علم الخيار بين امضا البيع ورده واذا ادعى الجاهل على العالم انه يعلم بجهله
حلف لرد دعواه فان نكل حلف المدعي وفسخ البيع ومحل قوله بمثمون عند
تيسر العلم كشرا حاضر بحاضرة بمكيال بادية مجهول له وشرا بادي ببادية
بمكيال حاضرة مجهول له والاجاز كشرا حاضر في بادية بمكيالها المجهول له وباد
بمكيال حاضرة فيهما مع جهله له فالاقسام اربعة والمراد بعلم الثمن حقيقة
او حكما فدخل بيع سمن او زيت وزنا بظروفه كل رطل بكذا على ان توزن ظروف
بعد تفريغه ويطرح وزنها من الجملة كما بمصر فهذه جائزة ودخل ايضا بيعه
كل رطل بكذا على ان يوزن بظروفه ويحسب الظرف ويطرح عليه ما افتى به
عبد الباقي ابن سراج من جواز هذه ايضا وظاهره وان لم يكن الظرف زقا ووافقه
غيره اذا كان زقا فقط قال مالك لان الناس قد عرفوا وزنها اي الزقاق
فان لم يعرفوه لم يجز ذلك والمراد بالناس ما يشمل المتبايعين لا غيرهم فقط
ليلا يجهلا ويحتمل ان شان ذلك ان يعرفه الناس ويتساهل فيه وكان الزايد
عن الظرف ان لو وجد هنا كما يقع في وزن البصل عندنا بمصر ولا يجوز نقص
الوزن لتزيده بعده شيئا يسيرا يري انه وفي له حقه به كما يقع عندنا بمصر
ويشدد في منعها صاحب المدخل ومن الجهل بالثمن وقع العقد على دراهم او
دنانير بجملة الصفقة مع تعددها بالبلد ولم يغلب اطلاقها على شي واختلفت
في النفاق فالعقد فاسد فان غلب اطلاقها على معين حمل عليه او اتفقت
نفاقا صح البيع وخير البايع على قبول ما يدفع له منها ومن الجهل بالمثمون
شرا نصف شقة ولم يبين ما يأخذه من اي ناحية منها وليس للتجار سنة

بشي واختلف مع البايع او نكلا او حلفا واتفقا علي وقوع العقد علي الابهام
وادعي كل انه نوي بغير ما نواه صاحبه فانهما يحلفان وينفسخ البيع فان كان لهم
سنة بشي او حلف احدها علي البيان صح وكانا علي سنتهم وقضي للحالف فان
لم يدع واحد منهما بيانا ولا نية كانا شريكين في الشفعة فيقتسم بينهما علي
المعتمد بالقرعة انظر ح ومثل الجهل التفصيلي بقوله كعبدي رجلين بكذا
كناية عن الثمن لكل منهما عبد او لاحدهما عبد وللاخر مشترك او بينهما مشتركان
فيهما بالجزء مختلفة ويقع الشرا فيهما بعقد واحد فيمنع لا ان اشتركا فيهما علي
السوا اي اعتبرت حصة كل منهما في العبدين بان يكون لاحدهما ثلث كل او ربعه
او نصفه وللاخر الباقي لانه لاجهل في الثمن في هذه الصورة فلا تدخل
في كلام المص او تمثيله للجهل بالتفصيل والمنع في الصور الثلاث السابقة
مقيد بما اذا لم ينتف الجهل فان انتفي جاز كما اذا سميا لكل عبد ثمنا او قوما
كلا بانفراده او دخلا علي المساواة قبل التقويم او بعده او جعلا لاحدهما
بعينه جزءا معينا من الثمن الذي ذكره المشتري او قبل ذكره ثم بيعا عقدا
واحدا وما ذكره المص تعدد فيه البايع والمبيع سوا كان المشتري متعددا ام
لا كما يشمله ظاهره وسكت عما اذا اتحد البايع وتعدد المشتري بكسر الرا سوا
اتحد المبيع او تعدد والجواز في الاول واضح لان لكل واحد من المشتريين يبتدي
ثمنه من المبيع واما الثاني فمقتضي علة المنع جهل كل من المشتريين ما اشتري
وفي ق البيع صحيح بعد الوقوع وكيفية قسمه بينهما تعلم من كلام الشامل
الاتي ثم الشرا في هذه المسايل كالبيع ففي الشامل ولو اشتريا سلعتين
علي الشركة جاز وعلي ان كل واحد يأخذ واحدة بما ينوبها من الثمن قولان
قال ح والجاري علي المشهور المنع واشار الي ان مثل الجهل التفصيلي جهل
صفة المبيع بقوله ولا يجوز شرا رطل او كل رطل واريد البعض من لحم شاة
وبقرة وبعير قبل الذبح او السلخ الا ان يكون المشتري للرطل مثلا هو بايع
الشاة ووقع الشرا منه عقب العقد فيجوز ولو قبل السلخ وينبغي
تقييد المنع ايضا بما اذا لم يدخلا علي جعل الخيار للمشتري كما في مسيلة الزيتون
الاتية ولا يجوز شرا تراب صايغ ويحتمل عطفه علي عبدي ويكون مثالا
للجهل تفصيلا ان رئي فيه شي وجملة ان لم ير فيه شي وتكون الكاف داخلة
علي مقدر اي يشمل تراب عطار وكل صنعة يختلط بها التراب ويعسر تخليصها
منه ورده مشتريه ولو خلصه فلا يكون تخليصه فوتا يمنع رده وله الاجر
ان لم يزد علي قيمة الخارج والا فهل له الاجر ايضا ام لا قولان والثاني طريق
ابن يونس وهو الراجح وعلي الاول فان لم يخرج منه شي فله اجرة المثل في ذمة

البايع

البايع وعلي الثاني لا شي له فان فات عند المشتري بذهاب عينه ح
فقيمته يوم قبضه علي غرره ان لو جاز بيعه لا يمنع بيع تراب
معدن ذهب او فضة بغير صفته واما بصفته فيمنع لان الشك
في التماثل كتحقق التفاضل قاله د وينبغي جواز معدن نحاس وحديد
كمعدن عين والفرق بين معدن ذهب او فضة وبين ما قبله من منع
تراب صايغ شدة الغرر في الاول دون الثاني كما يفهم من الشب واما التفرقة
بصنعة المخلوق في الاول والخالق في الثاني ففيها نظر قاله كذا قال د
هذا اي بيع تراب معدن ذهب او فضة من جملة بيع الجزاف فلا بد فيه
من شروطه الممكنة هنا ويقوم مقام عدة مشقة كون تخليصه بمشقة
انتهي وفي قوله ويقوم الخ نظر لان هذا اصله مما يباع وزنا لا يشترط فيه
ان يوزن بمشقة وعطف علي عمود قوله وجاز بيع شاة ابعد ذبحها
وقبل سلخها جزافا لا وزنا فيمنع انظر ق وح لانه بيع لحم وعرض وزنا
تقول ت بالجواز ولو بيعت وزنا علي المشهور من غير ظاهر وعلل
الجواز فيما ذكره المص بدخولها في ضمان المشتري بالعقد وما كان كذلك
فليس من باب بيع اللحم المغيب بخلاف ما لا يدخل في ضمانه بالعقد كرطل
من شاة كما مر وكبيع ما هنا وزنا كما علمت وجاز بيع حنطة مثلا بعد
يبسها في سنبل وحنطة في تبن ان بكيل فيهما ولم يتأخر تمام حصده ودرسه
اكثر من نصف شهر وجاز بيع قت من قمح ونحوه مما ثمرته في راس قصبته
جزافا لامكان حزره عند رؤيته لا نحو فول وحمص مما ثمرته في جميع قصبته
فلا يجوز بيع قته جزافا لعدم امكان حزره عادة عند رؤيته لا منفوشا فيمنع
لقوله ت لا المتوله جزافا لان قسمه للكيل او الموزون او المعدود فالقياس
الجر ويجاب بانه حال من قت بنا علي مجي الحال من النكرة او لانها صفة لموصوف
محذوف اي وبيع زرع قت حال كونه جزافا لا حال كونه منفوشا واطلاق القت
علي المنفوش باعتبار ما كان عليه وبانه عطف علي قت باعتبار محله اذا اصله
ان يبيع البايع قتا لا منفوشا ولا بد من تقييده بما اذا لم يره قايما قبل حصده والا
جاز قاله الش ولا خلاف عندنا في جواز بيع الزرع القايم لما في الصحيح انه
عليه الصلاة والسلام نهي عن بيع ثمر النخل حتي يزهي وعن ثمر السنبل حتي
يبيض ويامن العاهة نهي البايع والمشتري انتهي ولجواز بيعه اربعة شروط
احدها بيعه جزافا فلا يجوز بالفدان كما لا يجوز بتسميته كذا الحب جعلا له
معيارا ومكيالا الا ان حزر ما فيه من القمح ثانيهما كون ثمرته في راس قصبته
كالقمح فان كانت في جميع قصبته لم يجز لعدم امكان حزره كما مر ثالثها كون

البيع عليه مع ما يخرج منه من تبن رابعها ان يباع بعد يبسه لا قبله الخبر
المارمن قوله حتى يبيض والشرط الرابع والثاني في غير البرسيم واما
بيعه قايما فلا يشترطان فيه لعدم تاتيهما وانما يشترط فيه الشرطان
الاخران والذي يجري في غير البرسيم ما تعلق به البيع من زرع وما يخرج
منه من تبن وفي بيع البرسيم ما فيه من الاجمال ان بيع على الرعي وبه وبما فيه
من الحب ان بيع ليحصد ويؤخذ حبه واذا بيع الكتان تعلق الحزر بما فيه من
البزر والكتان وجاز بيع زيت زيتون اي قدر معلوم منه قبل عصره
بوزن ان لم يختلف خروجه بل عرف عند الناس وكان الامر فيه قريبا كالزرع
فلا يتاخر تمام عصره اكثر من نصف شهر ويجوز النقد فيه بشرط كما قرر بيده
المدونة خلافا له فان اختلف خروجه لم يجز الا بعد خروجه ورويته الا
ان يخير المشتري عند عصره اي الا ان يجعل البايع للمشتري الخيار والمراد
تدخل على شرط الخيار فيجوز البيع حينئذ ولا يجوز النقد فيه حينئذ
بشرط لتردده بين السلفية والثمنية وبما قررنا علم ان الاستثنا من
مفهوم ان لم يختلف وصرح به لئلا يتوهم الفساد مطلقا ان اختلف قال
تت وربما اشعر قوله زيت زيتون بانه لو اشترى زيتونا على ان على
ربه عصره لم يجز وهو كذلك انتهى ولا يقال مسيلة المص كذلك فلا فرق
بين ما الجيزو ما منع لانا نقول مسيلة المص وقع الشرا على الزيت فقط
ولذا كان النقل فيها للبايع والممنوعة وقع على الزيتون بزيته معا على
ان على البايع عصره وجاز بيع دقيق حنطة قبل طحنها كاخذ منك من دقيق
هذا القمح صاعا او كل صاع بكذا ان لم يختلف الا ان يخير كما في المدونة في الجعل
فلو قدمه على الشرط والاستثنا لينطبقا عليه ايضا كان اولى وما في تت
مما يوهم ضعف الشرط هنا غير ظاهر وكانه تبع ما فيها في محل اخر فقيهما
ولا يجوز شرا سمسم وزيتون وحب فجل بعينه على ان على البايع عصره
او زرع قايم على ان عليه حصده ودرسه وكانه ابتاع ما يخرج من ذلك
كله وذلك مجهول واما ان ابتعت منه ثوبا على ان يخيطه لك او نعلين
على ان يحذوهما فلا باس به وان ابتعت قمحا على ان يطحنه لك فاستخفه
مالك بعد ان كرهه وكانه يرى ان القمح قد عرف وجه ما يخرج منه ووجه قوله
في ذلك التخفيف والاستحسان لا القياس انتهى ومن الممتنع ايضا شرا
الغزل على ان ينسجه له وجاز بيع صاع فاكثر من صبرة معلومة الصيعان
او مجهولتها والمشتري عدد اصيع منها او كل صاع اي جاز شرا كل صاع بكذا
من صبرة والمشتري جميعها سوا علم قدرها بما من الصيعان او جهل كما اشار



له بقوله وان جهلت وكذا ذراع او كل ذراع من ثوب لا منها او من ثوب
او شقة او شمعة لزفاف مثلا واريد في جميع ذلك من المشتري والبايع او من
احدهما البعض فلا يجوز لجهل الثمن حالا ومآلا ومثل ذلك ما اذا لم يرد من
شيا فانه يمنع كما يفيده ابن عرفة خلاف ما يفيده المص فان اريد من بيان
الجنس اي التبهيم لا الجنس الصادق بفرد لما فانه لقول المص واريد البعض
جاز ويشترط في الجواز روية الصبرة والثوب حيث اشتري كل صاع او ذراع
بكذا لانه مظنة حزره لا لتعليم صفة المبيع والا اكتفي برويته بعضه وكذا
بقية شروط الجزاف غير الروية كما في بعض التقارير وعبر بعدم اشتراطها فيهما
هنا لان الجزاف هنا على الكيل فكانه غير جزاف وجاز بيع شاة وهو عطف
على عمود واستثنا منصوب مفعول معه لبيفيد مقارنة الاستثنا البيع
ورفعه لا يفيد ذلك قاله عج وقد يقال يفيده ان لفظ استثنا لا يكون الا
عند مقارنة البيع او عقبه لان اللاحق له كالواقع ولذا جزم به د الوجهين
اربعة ارطال ونحوها مما دون الثلث فاستثنا الثلث ممنوع ولو كان قدر
اربعة ارطال واستشكل ابو الحسن جواز استثنا الاربعة بان فيه بيع اللحم
المغيب سوا قيل ان المستثنى مشترى وهو ظاهر او مبقى لان المشتري يجبر
على الذبح فكانه انما اشترى ما زاد على الاربع وهو مغيب واجيب بانه
على القول بان المستثنى مبقى لقل وجهه ان ما بقي بعد الاستثنا هو
المبيع وكانه يمتر لزوما شترى جميع الشاة قبل سلخها انتهى عج ومحل كلام
المص ان بيعت قبل الذبح او بعده وقبل السلخ فان بيعت بعده فلما بيعها
استثنا ما شا ويجوز بيعها واستثنا صوفها او لبنها ولو تاخر قبض المشتري
لها لاخذ الصوف او اللبن ثلاثة ايام لا ازيد لئلا يكون فيه بيع معين يتاخر
قبضه وهذا يوافق قوله في كرا الدابة وبيعها واستثنا ركوبها الثلاث
لا جمعة وكره المتوسط هذا في صوف او لبن الشاة ان قلنا ان الاستثنا
مبقى فان قلنا انه مشترى من المشتري لها فيجوز تاخير قبضه ولو
نكتصف شهر كما قال في القسمة بنا على انها بيع لكن لا تسلم الشاة للمشتري
لئلا يلزم بيع معين يتاخر قبضه ثم ياخذ اللبن والصوف الى تمام شهر
تامل ولا ياخذ بايع الشاة المستثنى اربعة الارطال لحم غيرها عوضا
عنها ولو قال ولا ياخذ بدلها اي الارطال ليشمل الخبز بدلها لحما وغيره وانما
منع لحم غير اللحم مطلقا بنا على ان علة المنع في هذه هي بيع الطعام قبل
قبضه هذا على ان الاستثنا مشترى واما على انه مبقى فعلة المنع انه
بيع لحم مغيب وهو ممنوع باللحم وغيره كذا يفيده ح ثم اذا لحصل فوت في المستثنى

منه لحوت فلا يضمن المشتري الارطال للبايع بناء على ان المستثنى مبقى كما يأتي في قوله لاحيا واما اذا فوتها بأكل ونحوه فانه يغرم مثلها لانها مثلية اذ الموزون مثلي وجاز بيع صبرة وبيع ثمرة جزافا واستثنا بايع منهما كيلا قدر ثلث منهما فاقل لا اكثر واشعر ذكر قدر بان استثنا جزء معين جائز سواء زاد على الثلث ام لا كما يأتي في قوله وجزء مطلقا فقوله عن قوله واستثنا ثلث لقوله واستثنا قدر ثلث لما ذكر وفرق المشهور هنا بجواز الثلث ومنعه في الشاة برؤية المبيع هنا وعدمه هناك قال الشر واذا كانت الثمرة انواعا واستثنى من نوع منها اكثر من ثلثها الا انه اقل من ثلث الجميع فاختلف فيه قول مالك واخذ ابن القاسم واشهب بالمنع انتهى وشارة المص ان استثنا كيل الثلث في ضابط عقد الصبرة والثمرة جزافا ونحوها كحديد كما في ابن عرفة ومثله اذا اراد الشرا ما ذكر من الثلث بعد العقد وقبل قبض الثمن او بعده وقبل التفرقة اذ كان مقاصة ان لم يكن البايع من اهل العينة والا امتنع قبضا ومقاصة ان لم يكن البايع من اهل العينة والا امتنع قبضا ومقاصة ولو بعد المفارقة الا بعد طول تنبيه في البيان ان القدر الذي يجوز ان يستثنى ابتدا يجوز ان يكون قضاء من ثمن افتى ابن زكريا من اشترى ثمار احايط ودفع بعض الثمن وبقي عليه بعضه فدفع لبايعه منه من اعداد من ثمر الحايط الذي اشتراه بانه يجوز قضاء وحيث كانت ثلثا فاقل مستدلا بما لابن رشد مخالفا لمن افتى بالمنع مطلقا متمسكا بان فيه الاقتضاء عن ثمن الطعام طعاما وعرض ابن زكريا بلادة المفتي بالمنع مطلقا بقوله يا رب الحمد حكى ابن رشد في البيان الى اخر ما مر وجاز بيع حيوان واستثنا جلد وساقط راس وكارع لا كرش وكبد ونحوهما فانهما من اللحم فيجري عليهما حكمه السابق كما في المدونة بسفر فقط راجع للجلد فقط فلو قال وساقط كجلد بسفر فقط لجرى على قاعدته الاغلبية وانما جاز استثناؤه في السفر فقط لخفة ثمنه فيه دون الحضر فيمنع ونقله المازري عن المذهب فظاهر كلامه في توضيحه المنع على المشهور وذكر في المدونة انه يكره وابقى ابو الحسن الكراهة على بابها وتردد الابهري فيما لو عكس الامر فيه هل ينعكس الحكم ام لا والمعتبر سفر المشتري فيما يظهر ولو كان بايعه مقيما وجاز استثنا جزء شايع مطلقا سفرا وحضرا كالثلث ودونه او فوقه وكذا من ثمرة وصبرة وكانه باع منه ما لم يستثن وسوا اشترى الحيوان على الذبح او الحياة ويكون شريكا للمبتاع بقدر ما استثنى وتولاه اي المبيع بذبح وسلخ وعلف وسقي وحفظ وغيره



قف على جواز اقتضا الطعام عن ثمن الطعام ان كان ثلثا

المشتري ولم يجبر على الذبح فيهما اي في مسئلة الجلد مع الساقط ومسئلة الجزء فثنى الضمير باعتبار ان الجلد والساقط مسئلة واحدة ولو قال فيهما بضمير الجمع كان اظهر بخلاف الارطال فيجبر المشتري على الذبح لانه لا يتوصل البايع لحقه من اللحم الداخل على استثنايه الا به ولم يجبر في الجزء لانهما ان تشاحا في الذبح بيعت عليهما ودفع لكل واحد منهما ثمن معلوم وفي استثناء الارطال لا يعلم كم يقع له من الثمن قاله ابو الحسن واجرة الذبح والسلخ عليهما بحسب ما لكل في الجزء والارطال وعلى المشتري فقط في الساقط واما في الجلد فاجرة الذبح على المشتري واجرة السلخ على البايع فالاقسام ثلاثة وانما كانت اجرة الذبح عليهما في الجزء مع عدم جبر المشتري عليه لان البايع شريك فبسبب الشركة كانت الاجرة عليهما ولما قدم ان المشتري لا يجبر على الذبح في مسئلة استثنا الجلد ذكر انه يخير اذا لم يذبح بقوله وخير في دفع بدل او مثل راس وبقية ساقط ومثل جلد فلو قال كراس كان اشمل او قيمتها اي الثلاثة لانها بضعة او قيامة والا فهو مذكر اتفاقا ومحل التخيير حيث لم يذبحها فان ذبحها فبدل او مثال فان ذبحها تعين للبايع ما استثناه من ساقط وجلد بسفر الا ان يفوت فالقيمة وانظر هل يوم استحقاق الاخذ او يوم الفوات ويجوز بيع عدم الفوات لاخذ دراهم او عرض بدل ذلك والفرق بينهما وبين الارطال ان الارطال بيع اللحم المغيب بخلاف هذه وهي اعدل وهل التخيير للبايع وهو غير ملايم لقوله دفع فلو حذف لفظ دفع لاستقام قوله هنا وهل التخيير للبايع ويجاب بان دفع مصدر المبني للمجهول اي في ان يدفع راس بالبنا للمجهول وضمير خير للفاقد الشامل لهما فيخير البايع في ان يدفع له وعلى الثاني يخير المشتري في ان يدفع منه او للمشتري قولان ارجحهما الثاني ولو مات ما اي حيوان استثني منه معين من جلد وساقط وارطال ضمن المشتري للبايع من المستثنى جلدا وساقطا لانه لا يجبر على الذبح فيهما لان له دفع مثلهما فكانهما في ذمته لاحيا وهو ما عبر عنه قبل بالارطال او غاير اختصارا او تفننا فلا يضمن لجبره على الذبح وحالم يفرط عليه البايع فيما له جبره كان مفرطا مالم يا كلها المشتري فيضمن مثل الارطال لانه مثلي واحترز بالمعين عن الجزء الشايع فانه لا ضمان عليه لانه شريك وهو في حصة شريكه بمنزلة المودع في الضمان وجاز بيع جزاف ان رؤي عند العقد او قبله واستمر على معرفته رؤيته لوقت العقد ورؤية بعضه المتصل به كافية كما في مختصر الاصل وكصبرة فتكفي رؤية ما ظهر منها ولا يشترط رؤية باطنها ولا يكفي رؤية بعض منفصل فاراد بالمرئي الحاضر فلا يصح في غايب عن مجلس العقد ولو كان على كيل او بغيب

قف

وزنه وعلى هذا فلا يشكل جواز شرا الظرف المملو جزافا مع ان الري منه بعضه
لانه محاضر وقوله ان ري موضع الصفة لجزاف اي وجاز بيع جزاف مري وانما
قلنا في موضع الصفة لان الجملة الشرطية لا تقع صفة ومحل اشتراط الرؤية
ما لم يلزم منها تلف المبيع والا لم يشترط كقلال الخل فيجوز بيعها مطينة
ان كانت مملوة او علم المشتري قدر نقصها من البايع او غيره ولابد من بيان
صفة ما فيهما من الخل ويجوز بيع الغايب جزافا في صورة اخرى وهي حوايط
تمر غايبه فيباع تمرها كيلا وجزافا اذا كانت على مسيرة خمسة ايام ولا
يجوز النقد فيهما بشرط فان بعدت لم يجز شرا تمرها الا ان يكون يابسا
بان يجد قبل البيع ولم يكثر جدا اي يشترط فيه ان يكون كثير الاجزا
فان كثر جدا بحيث يتعذر حزره او قل جدا بحيث يسهل عده لم يجز
بيعه جزافا واما ما قل جدا بحيث يسهل كيله او وزنه فيجوز جزافا
وقول تت اي ولا يقل بحيث يسهل كيله او وزنه او عده غير ظاهر
لاقتضايه ان المشقة تعتبر في جواز بيع المكيل والموزون جزافا وليس
كذلك بل يباع كل منهما جزافا بشروطه ما عدا المشقة كما يفيده قول المص
الاتي فلم يعد بلا مشقة وقوله وجزاف حب الخ فلو اقتصر على عده
بان قال بحيث يسهل عده كان اولى وجهلاه ليحترز به عما اذا علمه
احدهما كما سيذكره ولم يحترز به عما اذا علماه كما يوهمه تت لانه في هذه
الحالة يخرج عن كونه جزافا والشرط في الشي لا بد ان يكون ذلك الشي يحتمله
ويحتمل نقيضه وهذا ان فسر الجزاف بما امكن علم قدره دون علمه
كما لابن عرفة اي دون ان يعلم المتعاقدان قدره حال العقد فان فسر بما بيع
بغير كيل ولا عد صدق بما اذا علماه او جهلاه او احدهما فيصح الاحتراز بما
هنا عما اذا علماه ايضا وحزرا اسقط فيه ضمير الجزاف دون ما قبله
لانه لا يكفي ان يحزراه وهما من غير اهل الحزر بل لا بد ان يكونا من اهله
بان يعتاداه كما في ابن عرفة وان يحزرا بالفعل فان اختلفت عادتهما
في حزر قدر كيله او وزنه او وكلا من يحزره بالفعل جاز كذا يظهر وحزر من باب
ضرب وقتل كما في المصباح واستوت ارضه شرط في الجواز ولا يلزم من
انتفايه انتفا الصحة فانه صحيح ثم ان تبين ان في الارض علوا فللمشتري
الخيار في الرد او انخفاضا فللبايع الخيار قاله د واما ما قبل هذا الشرط فهو
شرط في الجواز والصحة كالذي بعده ولم يعد بلا مشقة بان تعد بمشقة
وهذا منطوقه لان نفي النفي اثبات واشعر لفظ العد ان المكيل والموزون
يباع كل جزافا ولو لم تكن مشقة كما مر لانهما مظنة المشقة بخلاف العد

لبيتره

لبيتره لغالب الناس فالجزاف يتعلق بالثلاثة لكن بشروط سبعة في المعدود
وستة في غيره وفي الحقيقة خمسة في غيره لاسقاط ولم يكثر جدا ولم يعد
بلا مشقة ولم تقصد افراده اي الشي المجزاف فيجوز وصغار سمك وهذا
كالمستثنى من منطوق الشرط الذي قبله وقول ح من مفهومه صوابه
من منطوقه كما يدل عليه قوله اي فان كان لا يعد الا بمشقة جاز بيعه
جزافا الا ان تقصد افراده اي بالثمن او الرغبة كعبيد ودواب فلا بد من عده
انتهي الا ان يقل ثمنها اي الجزاف اي ثمن افراده فالضمير المفرد للجزاف او للفرد
المفهوم من افراده والا كان الواجب ثمنهما وهو مستثنى من مفهوم ما قبله
كبندق وفستق وصغار سمك وكتفاح واترج ورمان وفرسك بكسر الفا
والسين ضرب من الخوخ ليس يتفلق عن نواه كما في الصحاح وبطيخ فيجوز جزافا
قال تت ولعل المراد الاترج الذي كله كبير او كله صغير واما ما بعضه
صغير وبعضه كبير فلا وكذا يقال في البطيخ انتهي قال بعض الشراح وانظر
هل المراد بقوله الا ان يقل ثمنه قلة جملة ثمنه او المراد قلة ثمن تفاوت الافراد
فيما بينها وهذا الثاني ظاهر ابن بشير وما مر عن تت انتهي بالمعني وعلم
من المص ان ما يباع جزافا اما ان يعد بمشقة ام لا وفي كل اما ان تقصد افراده
ام لا وفي كل اما ان يقل ثمنها ام لا فيما عد بلا مشقة لم يجز جزافا قصدت
افراده ام لا قل ثمنها ام لا فيما عد بمشقة فان لم تقصد افراده جاز بيعه
جزافا قل ثمنها ام لا وان قصدت جاز جزافا ان قل ثمنها ومنع ان لم يقل
فالمنع في خمسة والجواز في ثلاثة وبقي من شروط الجزاف ان لا يشترى مع
مكيل على تفصيله الاتي له وصرح بمفهوم الشرط الاول لما فيه من التفصيل
فقال لا غير مري بالجر عطف على محل ان ري اذ هو في محل الصفة لجزاف
كما مر اي وجزاف مري لا غير مري وظاهره منع غير المري ولو وقع على
الخيار ولعله كذلك الخروج عن الرخصة ومر انه يستثنى قلال الخل وتمر
الحايط ورؤية البعض المتصل وان اي ولاجل اشتراط كون الجزاف مريا
لا يجوز ان يشتري من ظرف وهو فارغ ابتدا بل ولو ملي ثانيا بعد
تفريغه بعد ان اشتراه اولا بما فيه مع ما يملاوه ثانيا وجعله ذلك عقدة واحدة
لعدم رؤية ملية ثانيا حين العقد عليهما معا فقد دخلا على الجزاف وتقييد قوله
وان ملا ظرف الخ بما اذا كان الظرف مكيالا مجهولا يوهم مكيالا معروف غيره
والاجازة كما مر من جواز شرا خاص بيادية بمكيال لها لعدم مكيال معلوم لاهلها
ومن جواز شرا بادية بحاضرة بمكيالها لعدم مكيال معلوم للبادي نعم شرا
ما في المكيال المجهول جزافا جايز بشروطه لا على انه مكيل به مع تيسر معلوم

قال تت المازري وقد يحس في النفس انه لا فرق بين ما اجازوه ومنعوه
اذ لا يختلف حزر الحازر لزيت في قارورة او لمقدار ملئها منه انتهى واشار
ابن رشد لما يفيد الجواب بان ما اجازوه لم يقصد فيه الى الغرر لحضوره وتحقق
امره بخلاف ملئه ثانيا فانه غرر مدخول عليه وذكر غ عن القباب ان ما يفعله
اهل بلاده من اعطا العطار درهما ليعطيه به ابزارا اي كفلفل كما عندنا بمصر
ايضا فيجعل له شيئا من الابزار في كاغد فيحمله المشتري من غير معرفة قدره
لا يجوز انتهى اي ومن غير رؤيته فان فتحه وراه جاز وان لم يعرف وزنه
اذا وجدت فيه بقية شروط الجزاف ما عدا المشقة لانها لا تشترط في المكيل
والموزون كما مر ولا يرد على هذا ما لبعض المحشين عن شيخه ر ويرد عليه
جواب ابن رشد من ان قوله وجزاف اي صودقت جزافيته لا انه يقوى على جزافيته
لفظ الجواز على ما اذا جعل العطار الابزار قبل مجيء المشتري ثم جا واخذها في
كاغد وراها بفتحها والمنع على ما اذا صرها قبل مجيئه ولم يفتحها هذا في الموزون
واما في المعدود فتفسيره بالمصادقة ظاهر ويدل عليه قوله وان ملا ظرف
الخ ومثل ذلك الجرار عسل مملوة فيمنع بيعها جزافا دون فتح وان فتحت
ورؤيت جاز الا ان يقع ملا الظرف ثانيا بعد تفريغه فيأسلة يقع الشين
اي اناثيني وعنب وقربة ما وجرارة وراوية ونحوها مما جرى العرف
بان ضمانه من بائعه اذا اشترى قبل تفريغه فيجوز شراؤه ملئه فارغا وملئه
ثانيا بعد تفريغه بدرهم مثلا في عقد واحد لان السلة ونحوها بمنزلة المكيال
المعلوم وهو مستثنى من المبالغة قبله كما اشرنا له وان اختلفت الباه نفي
فتحه عند الشراء عطف على غير مرئي ثلاثة اشيا مشاركة له في المنع
احدها قوله وعصافير وتسابر ما يتداخل من الطير لا يباع جزافا لانه يموج
ويدخل بعضه تحت بعض فيخفى حزره حية بالجر صفة للمجرور بفتحه
نيابة عن كسرة لصيغة منتهى الجموع وافرد صفته لان جمع التكسير الذي
للكثرة فيما لا يعقل الافصح ان يوصف بالمفرد المذكر والمؤنث كاعجاز نخل
منقعر ونخل خاوية بمقفص اي محبوسة به واولى غير المحبوسة واما
المذبوحة فيجوز بيعها جزافا فيما كثر لعدم التداخل الا فيما قل وكذا الطير
المذبوح و ثانيها قوله حمام برج الا ان يحيط به معرفة قبل الشرا فيجوز
بيعه جزافا فان قلت حيث احاط به معرفة قبل الشرا يمنع بيعه جزافا
قلت المراد احاط به معرفة بالحزر كما في ق و تت عن ابن
القاسم فلا منافاة بهذا التقييد بين ما قاله المص من المنع وبين ما لابن القاسم
من الجواز لحمل كل على حالة خاصة قال تت واشعر قوله حمام برج بان بيعه



مع برجه جائز لانه تبع وهو كذلك في المدونة واقتصر عليه في توضيحه وذكر
غيره عن الطراز قولا بالمنع انتهى باختصار ومنع ابن القاسم في العتبية
بيع الخشب الملقى بعضه على بعض جزافا لخفة مؤنة عده كالغنم ولا باس
بشعر اصغار ه جزافا تتمة قال ح ونحل الاجباح لا خلاف في جواز بيعه
جزافا لمشقة عده وظاهره انه يباع بدون الاجباح وفي د ولا يباع
بدونها وظاهر النقل السابق وكلام ابن عرفة خلافه وقال البرزلي ان
اشترى الاجباح دخلت النحل وكذا العكس ولا يدخل العسل في الوجهين قال
ابن رشد قاله غ وتقدم ذلك عند قوله وقدرة عليه ويجمع بين ما لح
و د بحمل الجواز على بيعه حالة كونه في الجبح بدليل قوله لمشقة عده
وحمل ما في د من المنع على ما اذا كان طائرا منها لعدم القدرة عليه وقول
ح لمشقة عده به يفرق بين جوازه وهو في جبحه وبين منع الحمام وهو
في برجه فالحمام لا مشقة في عده عادة بخلاف النحل فرع قال غ على ابن سالم
عند قولها وما افسدت الماشية ليلا من الزرع والحوائط فعلى اربابها
الخ ما نصه وهذا كله فيما يمكن منعه من الاتلاف بربط ونحوه اي كعقل
واما ما لا يمكن كحمام الابرجة والنحل فهل يمنع اربابها من اتخاذها وهو
ما رواه مطرف عن مالك او لا يمنعون وعلى ارباب الزرع والشجر حفظه
وهو قول ابن القاسم وابن كنانة وابن حبيب فرع قال في المدونة ولا يصاد
حمام الابرجة ومن صاد منه شيئا رده ان عرف ربه وان لم يعرف ربه فلا
يأكله وموضعه بيت المال كما ضل صاحبه واذا دخل حمام برج لرجل
في برج لاخر ردها الى ربها ان قدر والا فلا شي عليه ومن وضع اجباحا
في جبل فله ما دخلها من النحل قال في العتبية شرط الاجباح ان يضعها في موضع
لا ينتهي اليه سرح نحل البلد انتهى وفي تت في باب الزكاة عند قول
المص كالدار الخ ما نصه في المجموعة عن ابن كنانة في الرجل يجد النحل في شجرة
او صخرة لا باس ان ينزع عسلها ان لم يعلم بها لاحد ولا يحل له ان ياكل نحل
جبح نصبه غيره لابي عمران ولا في مغارة انتهى وثانيها وهو مفهوم الشرط
الاخير وما قبله مفهوم الشرط الاول وسكت عن مفهوم غيرها لوضوحه
فقال و ثياب لا يجوز بيعها جزافا لقصد افرادها و نقد ذهب او فضة يمنع
بيعه جزافا لقصد افراده ايضا وكذا فلوس كما قال ابن ناجي ان المشهور في التعامل
بها عددا وكذا الجواهر وانما نص على النقد لهذه الغرر بحصوله جهة الكمية وجهة
الاحاد لانه يرغب في كثرتها ليسهل الشرا بها ولا يقلل بكثرة الثمن لئلا يرد الجواهر
واللؤلؤ ونحوهما وفيه منع بيع النقد جزافا بقوله ان سك والتعامل بالعدد

يتعامل به عددا بل وزنا جاز بيعه جزافا لعدم قصد افراده حينئذ فهو
راجع لقوله والتعامل بالعدد فقط ولا يرجع لقوله ان شك ايضا والا اقتضى
ان المسكوك المتعامل به وزنا لا يجوز بيعه جزافا وليس كذلك فلو قال
ونقد ان تعومل به عددا لاجاز لسلم مما ذكر وطابق ما للاقفهسي على
الرسالة قاله ع ووجه الاقتضا المذكور انه اذا دخل تحت الا نفي الشرطية
ان لم يسك ولم يتعامل به عددا بل وزنا جاز فيفيد ان المسكوك المتعامل
به وزنا لا يجوز بيعه جزافا مع انه جائز فعلم ان غير المسكوك جزافا تعومل
به عددا او وزنا كالمسكوك ان تعومل به وزنا والمراد بالمتعامل به وزنا
ما يوزن بصنجة وينقص صرفه بنقص وزنه من غير مراعاة عدد واذا
تعومل بهما معا كدنانير مصر وقروشها وعلى العدد ودراهم مصر تارة يقع
التعامل بها وزنا وذلك في حالة المناداة على عدم التعامل بالمقصوص
منها تارة وتارة يقع التعامل بها عددا في الحالة التعامل بالمقصوص منها
ثم افاد تفصيلا في مفهوم قوله وجهلاه بقوله فان علم احدهما بعد العقد
يعلم الاخر حين العقد بقدره اي المبيع جزافا خير الجاهل كعيب دلس عليه
به بشرط كون العلم والجهل من جهة واحدة ووقع البيع عليها كعلم احدهما بكيله
وجهله الاخر ودخلا على حزر كيله واما لو جهل كل كيله وقد دخلا على حزر
كيله وعلم احدهما بوزنه او عدده فلا خيار لاستوائهما في جهل الجهة التي وقع
العقد عليها وان اعلمه اولا بانه عالم بقدره او علم بذلك من غيره به
فسد البيع لتعاقدهما على الغرر والخطر وهذا التعليل شامل لاعلامه
وعلمه من غيره كما ذكرنا وان افسد رد المبيع لربه ان كان باقيا فان فات
لزم القيمة ما بلغت واما ما فيه التخيير وفات فيلزم فيه المشتري الاقل من
الثمن او قيمة الجزاف حيث كان التخيير فيه للمشتري فان كان للبائع بان علم
المشتري فقط بقدره لزم المشتري الاكثر من الثمن والقيمة فان كان الفوات
لا مع علمه فالقيمة فقط وينبغي له اذ لا يعطيه طبقا ما بذلها لما فيه
من الانتصاف عن ثمن الطعام طبقا ما قاله ابن رشد انظر تت والشر كالغنية
لتشبيه بما فيه العلم فاذا باع جارية بشرط انها مغنية فسد فان لم يشترط بل
اطلع على ذلك بعد العقد خير وان لم يعلم البائع ثم محل الفساد مع علم البائع
ان قصد الاستزادة في الثمن فان قصد المشتري جاز والتافي المغنية للثانية
واما بيع المغني فلا يوجب خيارا ولا فسادا اذ نقله الرهوني عن المالكية كما في
ح ولعل وجهه مع كون المنفعة غير شرعية فيهما ايضا انه لا يخشى من غناه
تعلق الناس به عادة اي شانه ذلك بخلاف الجارية ولما كان الغرر المانع

يجوز ح

من

من صحة العقد قد يكون بسبب انضمام معلوم لمجهول لان انضمامه اليه
يصير في المعلوم جهلا لم يكن وكان في ذلك تفصيل اشار اليه المصنف بالقول
المتقدمات من الاشياء ما الاصل فيه ان يباع كيلا ويجوز بيعه جزافا كالحبوب
ومنها ما الاصل فيه ان يباع جزافا ويجوز بيعه كيلا كالارضين والثياب
اي غير السفن جمع شقة لانها تكال ومنها ما لا يباع جزافا ولا كيلا ابدا
بل يضف بواحد منهما كالعبيد وساير الحيوانات ويجوز بيع شيئين جزافا
او كيلا في عقد واحد الخ فاشار لكلامه عاطفا بالجر على غير مري بقوله
وجزاف حب كقمح مما اصله البيع كيلا مع مكيله منه فيمنع لخروج احدهما عن
الاصل او مع مكيل ارض مما اصله البيع جزافا فيمنع لخروجها عن الاصل
فارض عطف على ضمير منه من غير اعادة حرف الجر وهو جائز عند الكوفيين
واختاره ابن مالك وغيره ومنه قوله تعالى واتقوا الله الذي تساءلون به
والارحام اي بالجر في قراءة حمزة قرنا قاله تت لكن الذي قرره اعادة جار اسم
مضاف لاحرف الذي الكلام فيه وقال د ارض معطوفة على موصوف مكيل
اي مع حب مكيل منه وحينئذ فلم يلزم العطف على الضمير المخفوض من
غير اعادة الخافض او صفة ارض محذوفة اي مكيلة كما انها محذوفة من
قوله لا مع حب اي لا مع حب مكيل وجزاف ارض مما اصله ان يباع جزافا لا يجوز
جمعه مع مكيله لخروج احدهما عن الاصل وذكر ضميره نظرا للجنس المذكور
وفي بعض النسخ بمثناة فوقية منونة صفة لارض فهذه ثلاث صور
ممنوعة لا يمنع اجتماع جزاف اصله ان يباع جزافا كارض مع مكيل حب اصله
البيع كيلا عقدة واحدة بل يجوز لمجي كل منهما على اصله فهذه اربعة
ويجوز جزافان صفقة واحدة سوا كان اصلهما البيع جزافا او كيلا او احدهما
كيلا والاخر جزافا كحب وارض لانهما في معنى الجزاف الواحد من حيث تناول
الرخصة لهما ويجوز مكيلان كذلك صفقة واحدة ويجوز جزاف على غير
الكيل بدليل قوله الاتي ولا يضاف لجزاف اي يجوز جزاف اصله ان يباع كيلا
كصبرة او جزافا كقطعة ارض مع عرض لا يباع كيلا ولا وزنا كعبيد ودواب
وخالف في ذلك ابن حبيب ويجوز جزافان صفقة واحدة على كيل ان اتحد
الكيل والصفة احترز باتحاد الكيل من اختلافه كصبرتي طعام واحدهما
ثلاثة بدينار والاخرى اربعة بدينار وقال ابن عرفة قال بعض شيوخنا
وانما امتنع في هذا الاختلاف الثمن واما لو باع اربعة بدينار وثلاثة بثلاثة
ارباع دينار فلا منع في ذلك لاتفاق الثمن ومثل ما احترزنا به ما لو باع
بكيل مصري وتربعي بثمن واحد فليس هذا وجها مخالفا لما قبله بل مالهما واحد

وتخفيفه والسجع [illegible]
ومذهب البصريين وبعض [illegible]
الصحيح اجازته كما ذكره [illegible]

واحترز باتحاد الصفة عما لو اختلف كصبرتي قمح وشعير كل منهما ثلاثة
بدينار فان ذلك لا يجوز قاله د وعلم منه ان المراد باتحاد الكيل اتحاد
ثمنه اي ان يكون المأخوذ بدرهم مثلا من احدهما قدر المأخوذ من الاخر به
ولو قال المص ان اتحدت الصفة وثمن الكيل لكان اظهر وانما اشترط الاتحاد
في ثمن الكيل وفي الصفة هنا لتعدد الصبرة بخلاف قوله وصاع او كل صاع
من صبرة فانه وان كان من الجزاف على الكيل الا ان الصبرة فيهما واحدة
وعلة المنع مع الاختلاف فانه يصير جزافا على كيل معه غيره وهو ممنوع
كما اشار له بقوله ولا يضاف لجزاف بيع على كيل غيره اي لا يباع جزاف على
ان كل قفيز بكذا وعلى ان مع المبيع سلعة كذا من غير تسمية ثمن لها بل
ثمنها من جملة ما اشتري به المكيل وانما لم يجز ذلك لان ما يخص السلعة
من الثمن حين البيع مجهول قاله مطلقا اي سوا كان ذلك الغير من جنس
الجزاف او من غير جنسه على المشهور ولا يقال في الجزاف على مكيل مع مكيل
من جنسه هو من باب بيع مكيلين فالقياس الجواز لانا نقول الجزاف على
الكيل ليس حكمه حكم الكيل وهو ظاهر فعلى هذا لا يجوز بيع الزرع جزافا
على كيل بارضه وقوله على كيل اي او وزن او عدد فلا يضاف لجزاف على
وزن او عدد او زرع غيره مطلقا كما في المقدمات وقال القباب اللبن
اصله الكيل والزبد اصله الوزن فلا تباع قربة لبن جزافا مع رطل زبد
لانه من جمع الجزاف وما في حكم الكيل لان الموزون كالمكيل كما علمت ولا ان
تباع القربة بزبدها على ان كل رطل من زبدها بكذا لانه جزاف على موزون
واما شرا كل منهما جزافا فجايز لانهما جزافان وجاز البيع برؤية بعض
المثلي كقمح وكتان وفي بعض النسخ رؤية بدون حرف جر والمعنى عليهما
اي وجاز رؤية بعض المثلي في البعض اذ الكلام فيه ولا يحتاج لتقدير حرف
جر وخرج للمقوم فلا يكفي رؤية بعضه على ظاهر المذهب كما في توضيحه
وقال ابن عبد السلام ظاهر الروايات مشاركة المقوم للمثلي وعطف على
العام خاصا وهو قوله وجاز برؤية بعض الصوان بكسر الصاد وضمها
وهو ما يصون الشي كقشر رمان وبيض وجوز ولوز برؤية قشر بعضه
وان لم يكسر منه شي ليرا ما بداخله وعلى نسخة حذف البا فيكون في المعمو
التغيير بالمحل عن الحال لان البيع واقع على ما هو داخل الصوان فيلغي في
الصوان عن رؤية خارجه عن رؤية داخله ثم الكلام للمشتري اذا خرج
الباقي مخالفا قليلا لا ينفك كما سياتي والاخير قاله الش عبد الحق انما يلزم
الباقي اذا خرج موافقا لاوله بشرط ان لا يكون الاول معيبا لانه يقول

طنت

طنت الباقي سليما فاغترت العيب بما رايت اولا انتهى وهذا في عيب
مثله يحدث في الاول ويغلب السلامة منه في البا في كسواد باعلا
مطمورة واما في عيب لا يحدث في الاول الا ويحدث مثله في الباقي
كسوس فلا كلام للمشتري في وجوده في البا في حيث وجده في الاول
قال تت وقول الش لو قال وكفى رؤية كذا وكذا لكان احسن غير
ظاهر بل ما ذكره المص هو الاحسن لما فيه لما فيه من جواز الاقدام دون
الاخر ولذا اعرض عن تعبير ابن الحاجب به انتهى ونحوه لد قايلا الا ان كفي
يوهم ان الاولى خلاف ذلك والمعطوفات الاتية كقوله وغايب وما
اشبهه انتهى وقد يقال تاييد الش معنى كفى في جواز الاقدام على
بيعه وتعبيره لانه خلاف ما يستفاد مما مر من رؤيته جميع المبيع كقوله
وكفت نية لما عيب تنا بعد وكفى قاسم وقول بعضهم لو قال وكفت
رؤية الصوان في بعض المثلي كان اظهر يقتضي انه لا يكفي رؤية بعض الصوان
مع انه يكفي وجاز بيع عدل عرض او طعام على البرنامج وهو الدفتر المكتوب
فيه ما في العدل بكسر العين المهملة تنزلا في تخلص من الحرج على البايع قال د
والظاهر ان البايع اذا حفظ ما في العدل ووصفه كان كافيا وان لم يذكر
برنامج وبرنامج مصروف وان كان اعجميا لانه اسم جنس لا علم انتهى بالمعنى
واحترز بالبيع عليه من غير بيع ثوب مطوي على الصفة فيمنع كساج مدرج
وهو الطيلسان وقيل الثوب الرفيع لان العدول عن نشره وتقليبه
مع امكانه من غير ضرر غرر كبير قال في الموطا فرق بينهما اي البرنامج والثوب
عمل الماضين انتهى وقوله مع امكانه من غير ضرر هو محل المنع فان كان في
نشره افساد له جاز بشرط برضا المشتري فيجوز بيعه بالصفة كالبرنامج وبه
صرح ابن رشد فان باع على البرنامج عدة لخمسين ثوبا فوجدها المشتري احدى
وخمسين فاذا اتفقت صفة وثمنا رد للبايع واحدا لا بعينه فان كان الزايد
مخالفا لصفة البرنامج رده بعينه وان اختلفت كخمسة اصناف كل صنف
منها عشرة ووجد الزايد في عشرة معينة كان البايع شريكا بجز من احد عشر
جزا فان اتفقت صفات الخمسين واختلف ثمنها كان شريكا بجز من احد وخمسين
جزا اي يرد له جزا من احد وخمسين جزا كما عبر به ابن عرفة كذا روي لاحوان
عن مالك وروي عنه ابن القاسم انه يكون شريكا بجزء من اثنين وخمسين
جزا وغلطه ابن حبيب واعتذر ابن اللباد عنه باحتمال انها دخل اللفافة
في العدد ولم يرتضه ابن يونس لانها ليست من جنس الثياب ولانه ملغاة
للمشتري كحبال الشد فان وجدها المشتري تسعة واربعين ثوبا وضع من ثمنها

الطيلسان
مثلثة
[illegible]
القاموس

جزء من خمسين وان نقصت اكثر لم يلزم المشتري فله رد المبيع وجاز
البيع غير جزاف على الصفة من الاعمى اي له هذا هو الذي يتوهم
فيه عدم الجواز واما بيعه هو ما يملكه فلا اشكال في جوازه فحمل تت
للمص على هذه وزيادته قوله وكذا الشرا حمل له على غير المتوهم
وقال د اي وجاز العقد فيشمل البيع والشرا انتهى وحقيقة الاعمى من
تقدم له ابصار واما من ولد اعمى فيسمى اكمه والحكم فيهما سوا خلافا
للابهري في منعه البيع لمن ولد اعمى وفي معناه من عمي صغيرا بحيث
لا يتخيل الالوان ومحل الخلاف فيما يتوقف على الروية لا فيما يتوقف
على شم او ذوق كمسك وسكر فيجوز قطعا ومحل جواز البيع لاعمى اذا لم
يكن اخرس خرسا عارضا او لي ولادته كذلك ويسمى ابكم كما في تفسير
الابة والا منعت معاملته لكن الكتبة الاجبرة وجبرا فان كان الاعمى
اصم لم تجز معاملته ولا مناكحته كما في ح عن الونشريسي بطلا زمة الخرس
طبا وعجز وان لم يكن اخرس لتعذر الاشارة اليه بخلاف الابكم الاصم
فتجوز معاملته وانظر هل يصح شرا الاعمى ما لم يصلح شرا البصير له في ليل
ولو مقمرا لانه يعتمد في شرايه على الوصف الذي علمه بالسمع ام لا واعلم
ان البيع للاعمى على الصفة والبيع على البرنامج وبيع الساج المدرج وقلال
الخل مطينة تستثنى مما ياتي من ان شرط المبيع على الصفة ان لا يكون
حاضر المجلس ولا بالبلد وجاز البيع برؤية متقدمة شان المبيع انه
لا يتغير بعدها الى يوم العقد ولو حاضر بمجلس العقد او البلد فان كان
يتغير بعدها لم يجز علمه البت ويجوز على خياره بالروية وحلف بايع
مدع ان ما في العدل موافق للبرنامج لتجمع اذ في مسئلة بيع برنامج وقد
تلف او بقي وادعى المشتري بعد قبض المتاع وغيبته عليه عدم موافقته
او بعضه للبرنامج وادعى البايع ان المبيع غير ما اتى به المشتري بعد غيبته
بالعدل ومعمول حلف هو ان موافقته اي العدل المبيع حاصلة للمكتوب
في البرنامج فان حلف فلا شي عليه فان قلت القاعدة ان الذي يحلف
هو المدعى عليه فلم عبر المص بمدع قلت هو مدع للموافقة ومدعى
عليه حقيقة كما يشهد له قوله فيما ياتي ان المدعى عليه من ترجح قوله بمعهود
او اصل وهو صادق بالبايع هنا كما قال المص وبروية ايضا ما ياتي عند
قوله وبقا الصفة ان شك وبما قررنا علم ان صلة مدع محذوف اي للموافقة
وان اللام في لبايع ليست صلة مدع اذ البيع على البرنامج متفقان عليه
لا مدع له احدهما فقط وانما هي في وان موافقته معمول حلف وخبرها

محذوف

محذوف وفي بعض النسخ اذ بدل ان وهو صحيح لان اذ تعليلية اي وحلف
بايع لاجل ان موافقته المكتوب حاصلة بقبض المشتري على صفته ويمكن حمل
قوله وحلف مدع لان على ما يشمل البايع كما تقدم والمشتري وذلك اذا ادعى
البايع ان ما في البرنامج من العدة غلط وان الذي في العدل اكثر منه فيحلف
المشتري ان موافقته للمكتوب فان نكل من توجهت عليه غرم بمجرد نكوله في دعوى
الاتهام وبعد يمين الاخر في التحقيق وحلف مدع عدم دفع رديء او ناقص
كان مدعي ذلك صرافا او غيره مدينا او مقرضا بالكسر او غيرهما المقر ويحلف
في النقص على البت وفي الغش على نفي العلم كما قال في الشهادات وحلف في
نقص بتا وغش علما فيحلف في الغش ما دفعت الا جيادا في علمي زاد ابن يونس
ولا اعلمهما من دراهمي الا ان يتحقق انها ليست من دراهمه فيحلف على البت
واما نقص العدد فيحلف فيه على البت مطلقا وهذا كله اذا اتفقا على انه
قبضها على المفاصلة فان اتفقا على انه قبضها ليزنها فقول القابض مع
يمينه في الردي والناقص فان تنازعا في صفة القبض فقول الدافع بيمينه
الا لقرينة على ان القبض ليزنها واذا وقع البيع في غايب على روية متقدمة
لا يتغير بعدها ثم قبضه المبتاع ظانا بقاه على رويته المتقدمة وادعى
انه ليس على صفته التي راه عليها بان تخلف ظنه بعد قبضه وادعى البايع
بقاه على صفته حلف البايع على بقا الصفة ان شك هل يتغير فيما بين الروية
والقبض ام لا فان قطع بعدم التغير فالقول للبايع بلا يمين وان قطع
بالتغير فالقول للمشتري والظاهر ان ترجيح قول احدهما كالقطع به كما
يشعر به قوله ان شك قاله عج وظاهر قوله كالقطع به انه يصدق بغير
يمين وفي بعض الشروح بيمين وحينيذ فالتشبيه في مطلق القبول
وهو الملايم لقوله وحلف من لم يقطع بصدقه اذا تقرر هذا ظهر لك
ان محل ما ذكره المص وما ذكر عليه اذا كان المبيع مما لا يضمنه المشتري
بالعقد وان ما هنا فيما بيع على روية متقدمة وانه من تتمة قوله
وبروية لا يتغير بعدها كما في حلولو احترازا عما بيع على الصفة فالقول
للمشتري عند الشك في بقايها الا في مسئلة البرنامج كما مر ان لم يكن هناك
اهل معرفة والا رجع اليهم في كون المبيع على الصفة التي وقع العقد عليها
ام لا قال في التوضيح والفرق بين البيع على الصفة وعلى الروية ان
البيع في مسئلة الروية معلق على بقا صفة المبيع والاصل بقاوها فمن
ادعى الانتقال فهو مدع وهو المشتري بخلاف البيع على الصفة فان
الاصل عدمها وهو موافق لقول المشتري انتهى انظر د ثم عطف على عهود

قوله وجاز بيع غايب ولو بلا وصف لنوعه او جنسه كما ياتي في التولية وقيد
جواز بيع غير الموصوف بما اذا بيع على شرط خياره اي باختيار المشتري بالخيار
المبوب له فلا يشترط بالروية للمبيع لخفة غرره لا على اللزوم او السكت
فيفسد في غير التولية فان السكوت فيها لا يضر لانها معروف فهذا قيد
في المبالغ عليه لما لا قبله ايضا اذ ما بيع بوصف لا يشترط فيه هذا
الشرط ويدل له قوله او وصفه غير بايعه فلو حذف ولو كان احسن
ولا يعلم من كلامه هل للمبتاع الخيار قبل الروية ام لا بل ربما يتوهم
منه الثاني مع ان له الخيار قبلها ايضا كما في النقل فالبيع منحل من جهة
المشتري قبل الروية وبعدها ولازم من جهة البايع عند ابن محرز خلافا
لقول عبد الحق منحل من جهته ايضا او بيع بالصفة باللزوم غايب
ولو على يوم ذهابا فقط فيجوز لا فيما على الصفة بالخيار ولا فيما على
خياره بالروية ولا فيما على روية متقدمة فلا يشترط كون ذلك على
يوم وانما اتى بهذا في حيز المبالغة ردا على قول ابن شعبان فيما على
يوم فدون كالحاضر لسهولة احضاره واعترض ح المص باقتضايه انه
لا بد من احضار حاضر البلد مع ان الذي يفيده النقل ان حاضر مجلس العقد
لا بد من رويته الا ان في فتحه ضررا او فسادا كما مر وغير حاضر مجلس العقد
يجوز بيعه بالصفة ولو بالبلد على المشهور وان لم يكن في احضاره
مشقة قاله الشر ويوخذ ذلك من المدونة من خمس مواضع انتهى
او اي وجاز بيع غايب ولو بلا وصفه غير بايعه فوصفه مصدر
معطوف على المصدر المنفي وهو لفظ وصف من قوله ولو بلا وصف
وضميره للمبيع وغير بالرفع فاعل المصدر ونفي النفي اثبات اي ولو ان
يوصفه للمشتري بايعه ردا على من قال بالمنع لانه قد يتجاوز في وصفه
لنفاق سلعته ان لم يبعد الغايب المبيع بناء على صفة او روية متقدمة
فان جعل له الخيار عند العقد في الصورتين او باعه على خياره بالروية
من غير وصفه ولا تقدم روية فيجوز ولو بعد جدا انظر ح فتحصل ان ما بيع
على روية متقدمة يشترط فيه ان لا يتغير بعدها وان لا يبعد وان يباع
على اللزوم واما على الخيار فلا يشترط قرب ولا عدم تغير ومثل للبعيد ويعلم
منه ان القريب ما دونه بقوله كخراسان من افريقية من كل ما يظن
فيه التغير قبل ادراكه تنبيه اذا اجتمع البيع على روية متقدمة
وعلى خياره بالروية فالحكم للثاني ولم تمكن رويته اي الغايب المبيع
على الصفة باللزوم فقط فهو راجع لاخر فردي ما قبله بلا مشقة ولما

مابيع

ما بيع بالخيار او على خياره بالروية او بروية متقدمة فلا يشترط
فيه هذا الشرط وتقدم قريبا اعتراض ح لهذا الشرط وانه ضعيف
وجاز النقد تطوعا بدليل ما بعده فيه اي في المبيع الغايب على
اللزوم عقارا او غيره لا على الخيار المبوب له او الاختيار فيمنع النقد فيه
ولو تطوعا وجاز النقد مع الشرط في العقار المبيع على اللزوم بوصف
غير البايع وان بعد لانه ما مون لا يسرع اليه التغير بخلاف غيره واما
بوصف البايع فلا يجوز النقد فيه ولو تطوعا لتردده بين السلفية
والثمنية ولا بد من ذكر اذرع الدار في وصفها فقط دون وصف غيرها
من الارض البيضاء واختلف اذا باع الدار او الارض او الشقة او الخشبة
فوجد اكثر مما سمى البايع من ذرع ذلك فقيل يكون البايع شريكا به وقيل
للمبتاع لشرايه جميع المبيع فان وجد نقص فقيل كالاستحقاق وقيل
كالعيب وكذا اختلف فيمن باع نصيبه من دار وذكر انه الثلث فبان انه
اكثر فهل للمبتاع نظرا للقول نصيبه او انما له الثلث نظرا لاخر كلامه وهو
المناسب لقول المص في الخيار في مسالة الصبرة المبيعة على كيل فان زاد
فللبايع وان نقص فكالاستحقاق وضمنه اي العقار المبيع غايبا جزافا
وادركته الصفقة سالما المشتري اي دخل في ضمانه بمجرد العقد بيع
بشرط النقد ام لا سواء اشترط الضمان على البايع ام لا كما هو ظاهر المدونة
كما في د وجاز اشتراط النقد في غيره اي غير العقار ان قرب محله
كاليومين ذهابا او بيع على اللزوم بروية متقدمة او بوصف غير ربه ولم
يكن فيه حق توفية والكاف استقصايية وضمنه اي غير العقار
بيع بشرط النقد ام لا بايع الا لشرط من بايع غير العقار ان ضمانه على
المشتري فلا يضمنه البايع او منازعة من المشتري في العقار اي ضمن
العقار المشتري الا لمنازعة بينه وبين البايع في ان العقد صادف المبيع
باقيا او هالكا سالما او معيبا فان الضمان حينيذ من البايع لان الاصل
انتفا الضمان على المشتري فلا ينتقل اليه الضمان الا بامر محقق ففي كلامه
لف ونشر غير مرتب كذا لعج وتبعه د ووافقه غيره على ان قوله
او منازعة راجع لقوله وضمنه المشتري وجعل قوله الا لشرط راجعا لها
وقبضه اي الغايب اي الخروج للاتيان به على المشتري وشرطه
اياه على بايعه يكون ضمانه منه يفسد بيعه وان كان ضمانه في اتيانه من
مبتاعه فجايز وهو بيع واجارة قاله ابن عرفة فان قلت المبيع الغايب
غير العقار ضمانه من البايع فلم كان شرط المشتري على البايع ان ياتي به

وضمانه عليه بفساد البيع قلت لانه لما شرط عليه المبتاع الاتيان به
صار كوكيل المبتاع فانتفى عنه الضمان فشرط الضمان عليه يوجب
الفساد ولما ذكر اركان البيع وشروطه وموانعه العامة شرع في موانع
خاصة ببعض انواعه منها الربى مقصور وهو ربى فضل اي زيادة
وربا نسا بالمد اي تاخير فقال وحرم في نقد وطعام ربى فضل ونسا
ودليل الحرمة في النقد خبر لا تشفوا الذهب والفضة بضم المثناة فوق
وكسر المعجمة اي لا تفضلوا وخبر الذهب بالذهب ربا الا هاء وهاء بالمد
اشهر من قصره وبهمزة مفتوحة حالة المد وتكسر في لغة وكررها لانها من
جانبي المتبايعين اي خذ وخذ وهو اسم فعل واصله هاك ابدلت الكاف
همزة ودليل الحرمة فيه وفي الطعام ومصطلحه خبر الذهب بالذهب
والفضة بالفضة والبر بالبر والشعير بالشعير والتمر بالتمر والملح بالملح
مثلا بمثل سواء بسواء يدا بيد فاذا اختلفت هذه الاجناس فبيعوا كيف
شئتم اذا كان يدا بيد وقوله مثلا بمثل خبر المبتدا وسواء بسواء تاكيد له ويحتمل
ان يكون الخبر مجموع مثلا بمثل وسواء بسواء والمثلية بالنسبة للموزون
والمساواة بالنسبة للمكيل وقوله يدا بيد حال اي تقابضا ذكره شيخ
الاسلام الانصاري في شرح كتاب الاعلام في الفقه وقوله فاذا اختلفت
هذه الاجناس اي مع الاتفاق في علية الربا كالادخار في المطعومات
والثمنية او غلبتها في النقود فلا يرد ان الخبر يوهم قصر جواز بيع الطعام
كالبر بالذهب او الفضة على كونه يدا بيد لكونه ذكر اسم الاشارة لتعدد الجمل التي
قدمها وقيد الجواز بكونه يدا بيد مع ان الاجماع قام على جواز بيع الطعام بالنقد
ولو غير يد بيد وانما لم يرد ذلك للاختلاف في علة كل منهما قرره شيخنا العلامة
الشيخ علي الشبراملسي تنبيه اعترض المص بثلاثة اشيا اولها قوله نقد
يوهم قصر حرمة الربى على المسكوك لان النقد خاص به مع ان الحرمة في التبر
والمصوغ والمكسور ايضا الثاني قوله ربى فضل يشمل الفضل في الصفة مع ان
الحرمة خاصة بزيادة العدد والوزن وهذان لابن عرفة على عبارة ابن الحاجب
الموافقة للمص الثالث للش ان ظاهر المص ان ربى الفضل يدخل النقد مطلقا والطعام
مطلقا وليس كذلك وانما يدخل فيما اتحد جنسه منهما ويجوز فيما اختلف
جنسه فيهما يدا بيد بخلاف ربى النسا لا يختص بالمتحدين فيحرم في النقود مطلقا
وفي الطعام ولو جنسين ولو غير ربويين ونظم ع ذلك ما للش بقوله

ربا نسا في النقد حرم ومثله ... طعام وان جنساهما قد تعددا
وخص ربا فضل بنقد ومثله ... طعام ربى ان جنس كل توحدا

ولجيب

واجيب عن الاول بان كون النقد خاصا بالمسكوك طريقة لابن عرفة وطريقة
غيره انه يعم المسكوك وغيره وهي صريح قول المص فيما تقدم وتقدان سك
وقوله الاتي او غاب رهن او وديعة ولو سك كمستاجر وعارية اذ المستاجر
والعارية لا يكونان الا غير مسكوكين والا كانا قرضا لا صرفا فيحمل كلامه هنا
على تلك الطريقة وعن الثاني بان قوله الاتي عاطفا على ما يجوز وقضاء
قرض بمساو وافضل صفة لا ان يزيد عددا او وزنا الا كرجحان ميزان يفيد قصر
قوله هنا فضل على فضل العدد والوزن دون الصفة واجاب البساطي عن
الثالث بان كلام المص كالترجمة لما بعده اي لان قوله لا دينار الخ راجع لقوله
ربى فضل وقوله ومؤخر راجع لقوله ونسا واجاب ح بان الحرمة في الجملة وان
هذا مجمل وياتي تفصيله في باب الربويات وعطف بالرفع على مقدر هو فيجوز
ما تحقق خلوه من قسمي الربا قوله لا دينار ودرهم بدينار ودرهم مثلهما
فيحرم لعدم تحقق المماثلة باحتمال كثرة الرغبة في احد الدينارين والدرهمين
فيقابله من الجهة الاخرى اكثر من دينار او درهم فتقع المفاضلة لان الجهل
بالتماثل كتحقق التفاضل قاله تت فالفضل المتوهم كالمحقق وقد
اناطوا الحكم هنا بالوهم وهو يقتضي الجواز عند تحقق انتفا الفضل وما
في عبارة بعضهم الشك في التماثل كتحقق التفاضل اراد به مطلق التردد
فيشمل الوهم لا حقيقة الشك فقط او غيره اي المذكور من الدينار او الدرهم
كشاة مثلا مع الدينار او مع الدرهم بمثليهما فالدينار مثلا هو احد الطرفين
وقد صاحبه ثوب او درهم او شاة مثلا واولى بغير مثليهما من جنسهما ومن ذلك
يستفاد منع المسئلة المعروفة عند الشافعية بمد عجوة ودرهم ابن عرفة
الباجي منع مالك والشافعي بيع دينار وثوب بدينارين لما فيه من التفاضل
بين الذهبين لان السلعة تقسط مع دينارها على الدينارين فيصيب كل
دينار نصف دينار ونصف السلعة ولهذا منعه الشافعي وان لم يقل بالذرائع
وهذه المسئلة تعرف بمد عجوة لانها تفرض فيمن باع مد عجوة ودرهما بدرهمين
وجوزه ابو حنيفة بل اجاز بيع مائة دينار في قرطاس بمائتي دينار وجعل
القرطاس في مائة دينار واجاز الشافعي مائة دينار ودرهم بمائة دينار ودرهم
انتهى وهذه الاخيرة عن الشافعي غير المتقدمة عنه التي منعها كما لا يخفى
ولما راى ع ايهام المص جواز هذه لاخراجه من قوله حرم في نقد ولم يلاحظ
ما قدمنا من كونه عطفا على مقدر قال لاجل الاصلاح ودفع ما يوهم الجواز
في كثير من النسخ كدينار او درهم وغيرهما بمثلهما بجر دينار بالكاف وعطف
درهم باو وعطف غيرهما بالواو وضمير مثلهما يعود على دينار وغيره في صورة

وعلى درهم وغيره في اخرى لاعلى دينار ودرهم انتهى و حرم صرف مؤخر ولو
كان التاخير منهما او من احدهما قريبا مع فرقة بدن وفسد العقد ان
دخلا عليه ولو في البعض ولو لم يتاخر شي او دخلا على التناجز واخرا
اختيارا ولو البعض كما سطر في الموضعين كما اشار له بقوله او غلبة
لاني تعمد احدهما فيمضي فيما وقع فيه التناجز واختلف في مضي ما وقع
فيه التاخير فتامل ذلك الاقسام الاربعة وانواعها فقوله او غلبة
معطوف على صفة قريبا اذ التقدير ولو كان التاخير قريبا اختيارا
او غلبة وفي المبالغة شي لان الخلاف في البعيد كالقريب وهي توهم
الاتفاق على المنع في البعيد وظاهر قوله ولو قريبا يشمل القيام
للحانوت والحانوتين للوزن والتقليب بعد القبض ونحوه اللخمي
لانه بمثابة ما لو دخل على عدم ابرام العقد وعلى هذا فلا بد من تقليبه
قبل ذلك وعند ابن رشد ان المفارقة للتقليب غير مضرة انظر د وكره في
المدونة ادخال الصيرفي دينارا اعطى له يصرفه في تابوته او يخلطه ثم يخرج
الفضة ولكن يزنه حتى يزن الفضة فياخذ ويعطي وابقى ابو الحسن
الكراهة على بابها وشمل قوله ومؤخر هو وبهما او احدهما لنقص نقض
الصرف قولين في فساده في الجميع وصحته في الجميع وحكى الرجراجي قولا
ببطلانه فيما بقي بعد الهروب وبصحته فيما وقع فيه الهروب فقط ولعل
وجهه مع جمع الصفقة حينئذ حلالا وحراما معاملته بنقيض قصده
وهذا اذا قامت قرينة على قصده ذلك فان قامت على ان هروبه لغيره
فسخ العقد كان شك فيما يظهر لاحتماله لهما يمنع قطعا ولما يمنع على
احد قولين وعطف على مدخول لو قوله او عقد ووكل في القبض
اي وكذا يبطل الصرف اذا تولى قبضه غير عاقده وكالة عنه لان التوكيل مظنة
التاخير الا ان يقبض الوكيل بحضرة موكله فيجوز على الراجح خلافا للتشهير
الشامل المنع وعكس المص في الصورة وكل في العقد وقبض الموكل فهو في الحكم
والقيد جار فيه وظاهر المص يشمل ما اذا كان الوكيل شريكا للموكل فيما
وقع فيه الصرف فيمنع ان لم يقبض بحضرة الموكل والاجاز وهو المعتمد
من قوال تتمة سئلت عمن يدفع لرجل دينارا ليشتري له به سلعة ثمنها
الدينار لو صرفه فهل للرجل اخذ الدينار وشرا السلعة من عنده بفضة
قدر صرف الدينار فاجبت بان ظاهر قول المص ومؤخر المنع وكذا قوله او غاب
نقد احدهما مع عدم تعاقده مع صاحب الدينار على الصرف وان لم يحصل
للموكل منه الا ضرر وعرضته على ع فاستحسنه وقال هو الاحوط في الدين

وان

وان كان ظاهرها في الوكالة يفيد عدم المنع حيث لا تصرف في السلعة على
الموكل وعطف على مدخول لو ايضا ما هو منخرط في سلك الاغيا قوله
او غاب نقد احدهما او طال فيفسد الصرف فان لم يطل كما لو استقرضه من
رجل بجانبه او حل صرة لم يفسد مع الكراهة وهنا لم يحصل مفارقة بدن منهما
وما تقدم من قوله ولو قريبا مع التفرق بالبدن كما قررنا فلا تناقض او نقدا بهما
وان لم يحصل طول ولا فرقة بدن وهذه المسئلة تسمى مسئلة الصرف على
الذمة وقوله الاتي او بدين مسئلة صرف ما في الذمة او حصل التاخير
بمواعدة اي بسببها اي جعلاها عقدا لا بتا ثيقان غيره كاذهب بنا الى
السوق بدراهمك فان كانت جيادا اخذتها منك كذا وكذا بدينار قال فيها
ولكن يسير معه على غير مواعدة انتهى وبهذا التقرير اندفع ما يقال البعض
ثم عقد حصل عنه التاخير بسبب المواعدة ولو قال ومواعدة عطفا على فاعل
حرم كان اظهر وعطف ايضا على ما في حيز المبالغة قوله او بدين اي حرم
الصرف الواقع في دين ان تاجل عليهما بان كان لاحدهما على الاخر دنانير
لاجل وللاخر عليه فضة لاجل فيتطارحان ما في ذمتهما كل دينار بكذا بل وان
كان المؤجل من احدهما والاخر حالا لانه في المسئلتين صرف مستاخر لان من
عجل ما اجل عد مسلفا فاذا حل الاجل اقتضى من نفسه لنفسه ومفهوم
الشرط جواز الحالين في ذمتيهما لعدم التاخير وان سمي ايضا صرف ما في
الذمة ولا تسمى مقاصة لعدم اتحاد الصنف على ما يفيده قول ابن عرفة
في تعريفها متاركة مطلوب بمماثل صنف ما عليه لما له على طالبه الخ او
اي وكذا يفسد عقد الصرف اذا تصارف مرتهن مع راهنه لعدم دفع الدين
او قبل حيث رضي بذلك او مودع بالكسر مع مودع بالفتح غاب رهن
مصارف عليه او وديعة كذلك عن مجلس الصرف ولو شرط الضمان
على المبتاع بمجرد العقد خلافا للخمي واما ان كان الضمان على البائع فيمنع
اتفاقا ولو سك خلافا لمن جوز صرفه في غيبته وشمله فيما قبل
المبالغة وهو المنع مع الغيبة اي والجواز مع الحضور فقوله كمستاجر
وعارية فيمنع صرفهما غائبين ولا يتاتى فيهما مسكوك على المذهب
لانقلابه قرضا في العارية كما هو ظاهر ولعدم جواز اجارته ومغصوب
بالجر داخل في المشبه يحرم صرفه غائبا عن مجلس العقد لغاصبه او لغيره
ان صيغ كحلي بخلاف مسكوك وتبر ومكسور وكل ما لا يعرف بعينه فيجوز
صرفه غائبا على المنصوص والفرق ان المصوغ اذا هلك تلزم فيه القيمة
لدخول الصنعة فيه وقبل هلاكه يجب رد عينه فيحتمل عدم عينه انه

وحكى بعضهم عن هروب احدهما
لفسخ نقض الصرف لم يرجع

هلك ولزمته قيمته وما يدفعه في صرفه قد يكون اقل او اكثر فيودي واما
غيره فبمجرد غصبه ترتبت في ذمته فلا يدخل في صرفه في غيبته احتمال
التفاضل وهذا اوضح في المسكوك بناء على ان الدنانير والدراهم لا تتعين
والا لكانت كالمصوغ وقولي في المغصوب غائبا عن مجلس العقد تحرز
عن حضوره فيجوز لربه صرفه لغاصبه وكذا الغير ممن ابيه ونحوه الا
حكام فيما يظهر قاله ع الا ان يذهب المغصوب المصوغ اي يتلف
عند الغاصب فيضمن قيمته لا وزنه لان المثلي اذا دخلته صنعة صار
من المقومات وان الزمته القيمة فكالدين اي فيصير حكمه كصرف
الدين الحال المترتب في الذمة فيجوز لانه كمقاصة صريحة وما مر للمص المنع في الدين
الموجل وفهم من قوله يذهب انه لو لم يذهب ولكن تعيب عيبا يوجب
الخيار في اخذه او قيمته لا يكون الحكم كذلك وهو كما افهم وحكمه ان اختار
ربه اخذه فكالمصوغ يصرفه ان حضر على التفصيل المتقدم وان اختار
قيمته فكالدين قاله تت وقولي الا ان يذهب المغصوب المصوغ
هو منطوق المص وسياقه قال ع وينبغي ايضا رجوع الاستثناء لما
قبل المغصوب ايضا وحرم الصرف الملتبس بتصديق فيه اي في وزنه
او عدده او جودته لانه من اكل اموال الناس بالباطل وشبه في منع التصديق
فروعا خمسة فقال كمبادلة شيئين ربويين من نقدين او طعامين
متحدي الجنس او مختلفيه اي يدخلهما ولو في نسا وبيعا كيلا او جزافا
على كيل واحدهما مكيل والاخر جزاف على كيل فيمتنع التصديق فيه لئلا
يوجد نقص فيدخل التفاضل او التاخير لاجزافهما على غير كيل اذ لا يتصور
فيهما تصديق وكل مقترض بفتح الراء طعام او غيره اي اخذ قرض لاحتمال
وجدان نقص فيغتفره المقترض لحاجته او عوضا عن معروفه فيدخله السلف
بزيادة ففيه اكل اموال الناس بالباطل وكل مبيع لاجل طعام او غيره لئلا
يغتفر لاخذه نقصا فيه لاجل التاخير ففيه اكل مال ربا باطل ايضا وكل راس مال
سلم لما ذكر وظاهر المص عجله قبل اجله المرخص فيه او دفعه في اخر جزء منه
وابقاه على هذا الظاهر الش وغير واحد وحمله تت على ما اذا عجله قبل
الاجل المرخص في تاخيره اليه ولعله ليس للاحتراز عن اخر جزء منه بل لانه محل
توهم ان التصديق فيه في هذه الحالة جائز لانه اذا وجد فيه ما يوجب الرد
يمكنه رده واخذ بدله قبل مضي الاجل المرخص تاخيره اليه ولا كذلك اذا اخره
اخر اجله او بعده وعلى ما حمله عليه تت يدخل ذلك فيما قبل بلصقه
وما بعده لا على الظاهر الش واعترض ق المص بان المعتمد جواز التصديق

في راس

في راس مال سلم وعليه فانظر ما الفرق بينه وبين غيره مما ذكره المص و كل
دين معجل قبل اجله لئلا يغتفر نقصا يجده فيه فيصير سلفا جر نفعا لان
لان المعجل مسلف تنبيه ان وقع التصديق في الصرف او مبادلة الربويين
ففي فسخ كل خلاف فقال ابن رشد لا يفسخ فيهما وقال ابن يونس يفسخ فيهما
ولو وجدها كما ذكر نقله ح بصيغة فرع ثم قال وانظر ما الحكم في الاربعة
الباقية وتوهم ع ان تنظيره في الستة فاستظهر في الاولين الرد غفلة
عما ح من الفرع الذي ذكر فيه اختلاف ابن رشد وابن يونس فيهما قال ع
وفي فسخ القرض وعدمه قولان والاول ظاهر المدونة وينبغي جريان الخلاف
في راس مال السلم وينبغي رد المعجل قبل اجله وبقاؤه حتى ياتي اجله و حرم
بيع وصرف اي جمعهما في عقد واحد كان يبيع ثوبا ودينارين بمائة درهم
مثلا لتنافي احكامهما لجواز الاجل والخيار في البيع دونه ولانه يودي لترقب
الحل بوجود عيب في السلعة او لتاديته الى الصرف المؤخر لاحتمال استحقاق
فيهما فلا يعلم ما ينوبه الا في ثاني حال سند هذا من باب الجهالة لا النسيئة فان
وقع فسخ مع القيام ومضى مع الفوات على المذهب قال ابن رشد واستثنى
اهل المذهب صورتين من منع اجتماع البيع والصرف لليسارة اولاهما قوله
الا ان يكون الجميع الصرف والبيع اي ذو الجميع دينارا كان يشتري شاة
وخمسة دراهم بدينار فانه جائز كان الصرف تابعا او متبوعا او متساويا
والثانية قوله او يكون العقد في كثيره وجمعهما اي البيع والصرف اي ذا
الجميع فيه اي الدينار كان يشتري عشرة اثواب وعشرة دراهم باحد
عشر دينارا وصرف الدينار عشرون درهما فلو ساوي الثياب ما يفي
درهم واعطاه معها عشرون درهما منع ولا فرق على المشهور بين تبعية
البيع للصرف او متبوعيته ولا بد من وجود المناجزة في سلعة البيع والصرف
في صورتي المص على المذهب لانها كالنقد خلافا لقول السيوري ان كلا منه
يعطي حكمه وقد زاد ذو في الحلين لانه لا يخبر عن المصدر بالذات وان شئت
قلت لئلا يلزم الاخبار باسم الذات عن اسم المعنى وتفنن في تعبيره بقوله
الجميع وبقوله يجتمعا تنبيه كما لا يجوز اجتماع البيع مع الصرف
لا يجوز اجتماعه مع قرض ونكاح وشركة وجعل ومنه المغارسة ومساقاة
وقراض ولا يجوز اجتماع واحد من الاخر والهبة كالبيع وحرم سلعة
كثوب تباع لشخص بدينار الا درهمين فدون لا اكثر من درهمين
فيمنع تعجيل السلعة ايضا لان الصرف حينئذ مراعى وانما يجوز بتعجيل الجميع
فقط فليس استثنا الكثر كاستثنائهما والظاهر ان ما زاد على الدرهمين ونقص

قال عبد الحق الاشبه
لا يفسخ على ظاهر المدونة

ما يفيد لا يجوز اجتماع البيع مع احد العقود المتبعة وقال
وفي قول القايل جص مشنق ونظمها بعضهم فقال
عقود منعناها مع البيع ستة ويجمعها في اللفظ جص مشنق
فجعل وصرف والمساقاة شركة نكاح قراض منع هذا محقق
الا انه لما كان غالبا عن جمع البيع والقرض
نظمه الشيخ فقال
نكاح شركة صرف وقرض ... مساقاة قراض
يجمع اثنين منها الحظ وفيه وكره فهذا افاد المعقول منها

عن الثلاثة ليس في حكم الثلاثة ان تعجل الجميع الدينار من المشتري والسلعة
والدرهمان من البائع او السلعة من البائع لانه بيع وصرف تأخر عوضاه
في الاولى والثانية وتعجيل بعضهما كتاجيلهما كلاهما الاصل لان خياطهما اوليت
من يلحقها وهي ممنوعة فكيف يحلها قاله في توضيحه او لم يعجل النقدين
او بعضهما بخلاف تاجيلها بأجل واحد وتعجيل السلعة فان ذلك جائز لان
السلعة لما عجلت وتأخر النقدان علم ان الصرف غير مقصود ليسارة
الدرهمين فلم يكن صرفا متأخرا وان البيع هو المقصود لان الاعتناء بتقديم
المقدم يدل على انه هو المقصود ولا يرد على ذلك منع ما اذا تعجل النقدان
وتأجلت السلعة لانها لما كانت كالجزء من النقدين فكان تاجيلها تاجيل
لبعضهما ولو تقدما مع ما في تاجيلها من بيع معين يتأخر قبضه فان اختلف
اجلهما امتنع اذ هو بمنزلة تاجيل احد النقدين لان احدهما يعجل اولا فيصير
الاخر مؤجلا فقط قاله د ان تعجل الجميع فيجوز بالاولى من تعجيل
السلعة فقط فذكره تتميم للاقسام لكن الجواز لا يتقيد بالدرهمين بل ولو
كان المستثنى اكثر لان هذا من جملة البيع والصرف في دينار انظر د وشبه
في مطلق الجواز قوله كدراهم اي كجواز استثناء دراهم من دنانير بالمقاصة
اي الدخول عليها و الحال انه لم يفضل شيء اي اذا تعددت السلع والدنانير
والدراهم المستثناة ووقع البيع على المقاصة بمعنى ان كل ما اجتمع
من الدراهم المستثناة قدر دينار تقاصاه اي اسقطاه مما يقابله من الدنانير
اي دخلا على ذلك فيجوز كشراء عشرين سلعة كل سلعة بدينار الا درهما
او الا درهمين واتفقا على ان صرف الدينار عشرون درهما واشترطا
المقاصة فكانهما دخلا على ان الثمن تسعة عشر دينارا او ثمانية عشر
دينارا فيجوز البيع نقدا او مؤجلا كما اشرت له بقولي شبه في مطلق
الجواز اي المستفاد من قوله بخلاف تاجيلهما الخ وذكر مفهوم لم يفضل
بقوله و الحكم في فضل الدرهم والدرهمين بعد المقاصة لا يفرض
المسئلة هنا كذلك اي مثل دينار الا درهمين في الاقسام الخمسة السابقة
ان تعجل الجميع او السلعة جاز والا منع مثاله ان يكون المستثنى في المثال
المتقدم درهما وعشر درهم او درهم او نصف عشر درهم فمجموع المستثناة
اثنان وعشرون درهما او واحد وعشرون درهما فيسقط منها لاجل المقاصة
عشرون درهما ويفضل درهمان او درهم ويصير كانه باع عشرين سلعة
بتسعة عشر دينارا الا درهمين او الا درهما فهذه بعينها مسئلة دينار الا
درهمين السابقة فيفصل فيها تفصيلها و الحكم في فضل اكثر من درهمين

بعد

بعد المقاصة كان يكون المستثنى في المثال السابق درهما وربع درهم فمجموع
المستثنيات حينئذ خمسة وعشرون درهما فيسقط منها لاجل المقاصة
عشرون درهما في نظير دينار ويفضل خمسة دراهم فيصير كانه باعه
عشرين سلعة بتسعة عشر دينارا الا خمسة دراهم فهذه كالبيع والصرف
اي من افراده فقوله الا ان يكون الجميع دينارا او يجتمعا فيه اي البيع والصرف
اجتمعا هنا في الدينار التاسع عشر فيجوز ان تعجل الجميع وان تأجل شيء
من الجميع فسد العقد كله قرره الوالد عن اشياخه رحمه الله ومفهوم قوله
بالمقاصة انهما ان شرطا نفيها منع مطلقا فيما يظهر للدين بالدين وان سكتا
عنها جاز مع تعجيل الجميع او السلعة ان كان المستثنى درهما او درهمين
فان زاد على ذلك ونقص عن دينار جاز نقدا فقط وان كان دينارا او اكثر امتنع
مطلقا فحال المقاصة وحال عدمها يختلفان في صورة ما اذا كانت جملة المستثنى
دينارا فاكثر فيجوز حال المقاصة ان كان المستثنى دينارا وان كان اكثر جرى
على قوله وفي الدرهمين الخ ولا يجوز في حالة عدمها في القسمين المذكورين
مطلقا قاله عج وقال د واما لو سكتا عنها فيجوز ان كانت الدراهم المستثناة
الدرهم والدرهمين نقدا او الى اجل ويجوز ان كانت كثيرة دون صرف دينار
نقدا لا الى اجل وان كانت اكثر من صرف دينار اي او صرف دينار فلا يجوز
نقدا ولا الى اجل على مذهب ابن القاسم وروايته عن مالك وهذا التفصيل هو
المعول عليه انتهى و حرم صائغ اي معاقدته وفسرها بقوله باعطاء الزنة
والاجرة اي حرم اعطاء صائغ الزنة والاجرة وهذا صادق بصورتين
احداهما ان يشتري من صائغ قطعة فضة سبيكة بوزنها دراهم او انصاف
فضة مسكوكة ويدفع السبيكة يصوغها ويزيده الاجرة الثانية ان
يراطله الشيء المصوغ بجنسه من الدراهم ويزيده الاجرة والحكم في الاولى
المنع وان لم يزده اجرة خلافا لما يوهمه قوله والاجرة لما فيهما من ربا النسا
ان لم يزده وهو والفضل ان زاده الاجرة واما الثانية فالحكم الجواز
ان لم يزده اجرة لانه حصل فيها مراطلة عين بمثله فلو دفع التبر بنقد
مخالف لنقد الصائغ جنسا كتبر فضة منه بذهب وعكسه امتنعت
الصورة الاولى للنسا وجازت الثانية لاختلاف الجنس وكونه يدا بيد ومعلوم
انه لا يقال فيها اعطاء زنة قال الشيخ في الواضحة ولا ينبغي لصائغ وسكاك
ان يعمل لك فضتك او ذهبك واما عمل اهل السكة في جمعهم ذهب الناس فاذا
فرغت اي اعطى كل واحد بقدر ذهبه وقد عرفوا ما يخرج من ذلك فلا يجوز
هكذا قال من لقيت من اصحاب مالك انتهى وذكر في التوضيح فيما اذا عرفوا

ما يخرج من ذلك بعد التصفية وحققوا قولين بالجواز وعدمه انتهى ونحو
ابن يونس الاول كما في قوله **كزيتون** اي كمنع دفع زيتون **و** دفع **اجرته** اي
اجرة عصره **لمعصره** بضم الميم من اعصر وبفتحها واخرها تا تانيث على
حذف مضاف اي لذي معصرة وباجر منه الان قدر ما يخرج منه ان لو عصر
فيمنع لان المماثلة غير محققة ولو لم يختلف خروجه وادخلت الكاف الجلجلان
وبزر الفجل وبزر الكتان والقصب ونحو ذلك والظاهر ان لا مفهوم لقوله
ولاجرته لمعصره اذ المنع حاصل وان لم يدفع له اجرة لما فيه من بيع الطعام
بالطعام غير يد بيد ان كان يوفيه من زيت ما يعصر مع جمعه غيره ولعدم
تحقق المماثلة ان وفاه من زيت حاضر عنده عاجلا والا فالمنع لما ذكر
والنسية في الطعام فالجائز انما هو دفعه لمعصره باجرة وعصره له بعينه
واما دفع قمح لبلخذ قدر ما يخرج منه دقيقا فان كان في ذلك تاخير او دفع
له اجرة امتنع كما يمنع بمعصره والا فينبغي ان يجري فيه الخلاف المذكور هنا
ونص ابن عرفة فيه وفي جواز جمع حبوب ذوات زيت لناس شتى بعد
معرفة ما لكل منهم ثم يقسم زيته على اقدارهم سماع ابن القاسم في كتاب السر
وقول سحنون لا خير فيه مع قول ابن حبيب سالت عنه من لقيته من
المدنيين والمصريين فلم يرخصوه قلت ـــ يتفق اليوم على منعه
لكثرة المعاصر ويستخف جمع ما لا يمكن عصره لقلته مع اتحاد ارض الزيتون
انتهى وكذا الخلاف في خلط لبن لناس شتى وعمل جبنه فمنعه الحفار واجازه
ابن لب للضرورة بشرط ان يكال كل يوم واما اذا كيل اول يوم واستمر على
ذلك كل يوم فيمنع لكثرة الغرر وحكي عن الشاطبي الجواز مطلقا ولست
بظاهر قاله **ق** والظاهر ان السمن كالجبن **بخلاف تبر** ومسكوك بسكة
لا تروج بمحل الحاجة للشراء بها كسكة غرب بمصر والحجاز فيما يظهر خلافا لما
استظهره بعض مشايخ **ز** **يعطيه المسافر** يعطي **لاجرته** **دار الضرب**
اي ربها او اهله **ليلخذ** منه عاجلا **زنته** فيجوز لحاجته الى الرحيل وظاهره وان لم
تشتد **والاظهر خلافه** ولو اشتدت حاجته ان لم يخف على نفسه الهلاك
وابيح له اكل الميتة والاجازة كما في ابن رشد وكذا يقال في قوله كزيتون الخ والظاهر
جواز فعل ذلك لحاضر مع المسافر المذكور المضطر لانه لا يتوصل لما يبيح له الا
ببيع الحاضر له ذلك وقال الوالد يفهم من قوله دار الضرب ان هذا خاص بهم لا يتعدا
الى غيرهم وانظر لو فعل ذلك احد من الناس غير اهل دار الضرب هل يجوز ام لا وكان
شيخنا البنوفري يتردد في ذلك وانظر لو كان مع المسافر مصوغ واراد ابداله
من دار الضرب بنقد والظاهر المنع لان الاصل حرمة التفاضل بين الذهبين وخرج

مسئلة

وفي جمع حبوب ذوات زيت لناس شتى

مسئلة التبر مع المسافر لضرورة سفره فهي كالرخصة لا يقاس عليها انتهى
وايضا الحلي اذا دخلته صنعة صار مقوما والظاهر جواز ابدال المسافر
قروشا ريالا بقروش غيرها على ان يزيد اخذ الريال دراهم على غيرها
للضرورة التي تبيح اعطا زنة الذهب المسكوك واجرته وعطف على ما يجوز
للضرورة قوله **بخلاف** اعطا **درهم** شرعي او ما يروج رواجه زاد وزنه
عنه او نقص لكن ريال اذ ليس عندنا بمصر درهم شرعي يتعامل به في شرا
الحاجة **بنصف** اي ما يروج برواج النصف زاد وزنه عنه او نقص **وفلوس**
اي يدفعه ليلخذ بنصفه فضة ويبيع فيه فلوسا **او غيره** اي غير الفلوس
كلحم او طعام وذكر ضميره لعوده على جمع التكسير وهو يجوز عليه الضمير
مفردا مذكرا فيجوز ذلك بشروط سبعة عند المص تبعا للمتاخرين كابن ابي
زمنين والا فالاصل المنع في الرد في الدرهم لكونه بيع بعضه ببعض مع اخرها
سلعة اولها كون المباع درهما لا ازيد كما ياتي وثانيها كون المردود نصفه
فاقل والعلم ان الشرا هو المقصود واليهما اشار بقوله درهم بنصف فان
كان المردود اكثر من نصف لم يجز وثالثها بقوله **في بيع** لذات او منفعة
لكن في بيع المنفعة لا يجوز الا اذا دفع الدرهم بعد استيفا المنفعة من
الصانع اجرة له وعجل الصانع نصفه ولم يدخلا في اصل العقد على دفع
الدرهم قبل تمام العمل والا لم يجز وانما اشترط كونه بعد استيفا المنفعة
لان من الشروط انتقاد الجميع ولا يكون ذلك الا بعد تمام العمل وانما
اشترط لكونهما لم يدخلا على ذلك لانهما لو دخلا عليه لكانا داخلين على فساد
واحترز بالبيع عن القرض والصدقة فلا يجوز ما ذكر فالقرض كان يدفع
له عن درهم عنده نصف درهم وعرضا مثلا وهذا عند الاقتضا ومثاله عند
الدفع ان يدفع شخص لاخر درهما وهو يريد ان يقترض نصف درهم على
انه يرد الان نصفه فضة او غير ذلك ويكون الباقي في ذمته لوقت يتراضيا ن
عليه ومثال الصدقة ان يدفع لاخر درهما على ان يكون له نصفه صدقة
ويدفع له نصفه فضة ولرابعها بقوله **وسكا** اي الماخوذ والمردود
ولخامسها بقوله **واتحدت** سكة كل من الدرهم والنصف اي يتعامل بهما معا
وان كان التعامل باحدهما اكثر من الاخر احترازا من ان يدفع او يرد عليه من
سكة لا يتعامل بها وليس المراد باتحادهما كونهما سكة سلطان واحد
او مملكة واحدة فان ذلك غير شرط ولو قال ويتعامل بهما كان اوضح
ولسادسها بقوله **وعرف الوزن** اي عرف ان هذا يروج بدرهم وهذا
بنصف درهم وان اختلفا وزنا لم يضر وكذا الو تفاوتا في الجودة لا سيما عند

جهل الاوزان كما في بعض البلاد هذا ما فهم من اخر كلام ح قال ولم يذكر ابن عرفة
هذا الشرط والذي قبله انتهى ونحوه في ق وكانهما لم يرتضيا الشرطين
ولذا نبها بقوله واستغل الجميع اي الدرهم ومقابله فالاستثناء دقيق في الجواز
كدينار الا درهمين والا فلا انظرها معنى هذا وفي تسعتم ع والاول كدينار
ودرهمين قال وكذا كان يصوبه شيخنا ابو عبد الله القوري اي وان لم يتوفر
الشرط فلا يجوز كما لا يجوز الرد في الدينار ولا في الدرهمين فاكثر قاله ح وصورة
الرد في الدينار ان يدفعه ويأخذ بنصفه ذهبا وبنصفه غيره وصورة
الدرهمين كذلك ان يأخذ بنصفهما فضة وبنصفهما غيرها والواو في قوله
ودرهمين بمعنى او ولتعدد ما دخل في مفهوم قوله قبل بخلاف درهم بنصف
وفلوس فاخرج المص بدرهم عن درهمين وعن دينار فقوله كدينار ودرهمين
مفهوم قوله درهم وصرح به لانه جعله غير شرط ولا تفاد اهاتان الصورتان
جايزتان داخلتان تحت الا ان يكون الجميع دينارا او يجتمعا فيه وهو هنا
في صورة الدينار وقد اجتمعا فيه لانا نقول ليس ما هنا مما اجتمع فيه
بيع وصرف دينار شرعا وانما فيه بيع نصف الدينار بالسلعة واخذ
نصفه الثاني ذهبا والصرف بيع الذهب بالفضة كما قال ابن عرفة والغرض
ليس بصرف حتى يقال يجتمعا فيه فالجدع ع ولنا ان نصحح كلام المص مع
بقايه على ما هو عليه فنقول قوله كدينار الا درهمين حالا بحال كون
انتقاد الجميع حقيقة وهو ظاهر او حكما كانتقاد السلعة فانه في حكم
انتقاد الجميع كما اعتبر في مسألة دينار الا درهمين ونحوه ع وفيه نظر
اذ المعتمد كما يفيده ق في هذه المسألة انه لا بد من انتقاد الجميع حقيقة
فالصواب ما لع قال د قوله وانتقد الجميع ظاهره ان المفترقين اذا تعجلا
وتاجلت السلعتان ذلك لا يجوز خلاف ما تقدم في سلعة بدينار وفرق
بين هذه المسألة وتلك بان الاصل في هذه عدم الجواز وانما اجيزت
للضرورة ولذلك لم تشترط هذه الشروط انتهى بخ وعامر في شرح
تصويبه يعلم منه اعطا قرش او نصفه او ربعه واخذ نصفه نحاسا ونصفه
سلعة وكذا ما زاد على ثمن الريال المقارب للدرهم الشرعي لذكرهم هنا ان
مسألة المص انما اجيزت لاحتياج غالب الناس لذلك بخلاف ربع القرش
او نصفه نعم لو حصل البيع لسلعة ابتداء على قرش الا نصفه او ربعه مثلا
لجاز ذلك كما في تت وهذا محل المتخصص من ذلك ونص تت في قوله
وفي الدرهمين كذلك واشعر تمثيله للجواز بالدرهمين وللمنع باكثر بجواز
استثناء الجزء مطلقا نقدا او موجلا كالبيع بدينار الا سدسا او خمسا ونحوه

وهو

وهو كذلك على المشهور انتهى ب وكالبيع بقرش الا ربعا او نصفا او نحوه
فانه ليس عندنا بمصر نصف دينار ولا درهم شرعي يتعامل به في شراء الحاجة
فتامل ذلك فانه حسن ان شاء الله و من صرف من رجل دينارا ثم لقيه بعد
ايام فقال له قد استرخصت مني الدينار فزدني فزاده دراهم نقدا او الى اجل
فجايز ولا ينتقض الصرف قاله في المدونة وقولها نقدا او الى اجل يفيد ان الزيادة
كالهبة لا من جملة الصرف ولا صرف مستانف ثم قال في المدونة ثم ان اطلع
على عيب في الدراهم الاصلية وردها ردت زيادة بعده لعيبه لانه
في الصرف زاده فترد لرده كالهبة بعد البيع للبيع ان رد السلعة بعيب
رد الهبة لا لعيبها اي ليس له رد الزيادة لعيب فيها وهل عدم رد
الزيادة لعيبها مطلقا عينها ام لا اوجبها ام لا او عدم ردها لعيبها
الا ان يوجبها فترد وحدها كما في المص ومعنى ايجابها ان يعطيها له
بعد قوله نقصتني عن صرف الناس فزدني وان لم يقل له نعم ازيدك او
ان يقول له عقب قوله عن صرف الناس انا ازيدك واولى اذا اجتمع طلب
الزيادة مع قوله انا ازيدك وعدم ايجابها كان يقتصر على دفعها عقب
قول الاخر نقصتني عن صرف الناس من غير نطق بطلب زيادة ولا نطق
الاخر بازيدك او عدم رد الزيادة لعيبها فقط انما هو ان عينت
للاخذ عند الدفع لانه كانه قال له ليس عندي ما يجبر صرفك الا هذه لعينها
بخلاف ما اذا زاده اياها قبل ان يعينها فكانه التزم زيادة غير معينة فيرد ها
لعيبها فقوله او ان عينت عطف على مطلقا لا على المستثنى والا لقال
او لم يعين قاله تت ولو قدمه على قوله او الا ان يوجبها لكان انسب
لان المتبادر منه عطفه على الا ان يوجبها فيقتضي انها ترد ان كانت معينة
لعيبها وليس كذلك تاويلات ولما قدم حكم الافتراق في العقد انبعه بما
يطرأ عليه من نقص او استحقاق فقال وان رضي المصطرف حال
كون رضاه بالحضرة اي بحضرة الاطلاع بنقص وزن فيما دفع له صح
الصرف لان له ان يبيع به ابتداء وسيذكر حكم نقص العدد وجعل بعضهم
موضع وزن قدرا ليشمل الوزن والعدد وليس بجيد لما فيه من التكرار ايضا
فان المشهور منع الرضى في نقص العدد كما ياتي قاله تت وفيه نظر
فان المشهور الاتي انما هو بعد المفارقة او الطول والكلام هنا اطلع ورضي
بحضرة العقد كما قال المص فجعله بعضهم جيد او رضي المصطرف بكرصاص
او نحاس وشبهه مما هو نقص صفة بالحضرة اي بحضرة العقد اي بقربه كما في
د صح الصرف ايضا واعاد بالحضرة هنا لئلا يتوهم عود الاطلاق الى هذه

ولانهما لما كانت قد تبعد من حضرة الاطلاع قيدهما او لم يرض المطلع على النقص
به او على كالرصاص لكن رضي الدافع لا الاخذ كما في الذي قبله ولذا صرح هنا
بالفعل ليكون من عطف الجمل لاختلاف الفاعل هنا مع ما قبله كما في دبا تمامه
اي العقد بان يكمل النقص او يبدل الرصاص ونحوه وليس المراد اتمام النقص
فقط اذ لا يشمل تبديل الرصاص قال تت وكان ينبغي ان يقول لايهام
عود الاطلاق الذي بعده له ايضا ونحوه له او رضي الاخذ بمغشوش او
الدافع بابداله قال المص كالمعاير بعصر وتسميته للمغاربة نحاسا قاله تت
اي مبالغة وانما هو الذي عليه نحاس والممزوج بنحاس لا حقيقة لدخوله
النحاس تحت كرصاص كما قدمه تت مطلقا بالحضرة او بعد المفارقة قاله
تت تبعا لغ وفيه شيء والاولى سواء كان معينا من الجانبين او من احدهما
او غير معين كما في الشيخ سالم و عج ولا ينافيه ما بعده من الجبر والتاويلين
في المص لان الكلام هنا في الرضى به وما ياتي فيما اذا لم يرض به وعلى هذا الثاني
فليس الاطلاق خاصا بالمغشوش بل راجع لجميع ما سبق ويدل على تفسير
الاطلاق بما ذكر قول المص واجبر عليه ان لم عج الصرف وحذفه من الثلاثة قبله
لدلالة هذا عليه والفرق بين حكم المغشوش وغيره ان المغشوش ينتفع به وهو
العوض بتمامه فكان له الرضى به مطلقا كسائر المعيوب بخلاف نقص العدد
فان العوض بتمامه لم ينتقض فلذا اشترط في الرضى به الحضرة اشار له تت
وأُجبر الممتنع من المتصارفين عليه اي على اتمام العقد حيث لم يرض بالنقص
وما في حكمه ولا طاع الاخر باتمامه ان لم تعين الدنانير والدراهم عند العقد
كان يقول بعني عشرة دنانير بمائة درهم اي ان لم يقع العقد على عين ما وجد
به العيب منهما وقول من قال بعين احد العوضين كتعيينهما يحمل على ما اذا كان
بعين ذلك الاحد هو العوض السليم لا المعيب فانه يجبر على بدل المعيب من ابى
بدله ولا يخفى انه منطوق المص صادق بصورتين وهما اذا لم يعينا او عين السليم
دون المعيب ومفهومه بصورتين ايضا ان يعينا عند العقد كهذا الدينار بهذه
العشرين درهما او يعين ما وجد به العيب فقط فلا يجبر فيهما وان طال
ما بين العقد والاطلاع ولو بحضرة العقد او حصلت مفارقة بدن ولو بلا
طول فالمراد طال ولو حكما نقض الصرف في جميع ما تقدم ان له الرضى به
بحضرة العقد ونقضه على التفصيل الاتي في قوله وحيث نقض فاصغر الخ
ان قام به واجده فقوله طال شيم قوله ثانيا بالحضرة اي حضرة العقد
ومفهوم الشرط عدم النقض ان لم يقم به في الجميع وهو المعول عليه لانه
مفهوم شرط دون مفهوم بالحضرة اي العقد المقتضي لنقضه بعدها وان لم

بفهم

يتضرر به مع انه ليس كذلك فمفهوم الشرط عنده كالمنطوق وهو مقدم على
مفهوم الصفة قال تت هذا الانتقال اذا رضي به مع سواء كان بالحضرة او
بعد الطول كما هنا فلا فائدة في التقييد بالحضرة فيما تقدم لانا نقول
التقييد فيما تقدم فسحة له الرضى بالاتمام اذا قام به وليس له النقض وهنا
فسحة النقض وليس له الرضى بالاتمام والله اعلم انتهى وقول المص ان قام
به اي واخذ بدله بالفعل واما ان قام به بعد الطول فان رضاه بشيء ولم
يبدله له فهو جائز ولا ينقض الصرف قاله في معين الحكام عن ابن المواز
والظاهر انه ان قام به ولم ياخذ شيئا بل رضي به بلا شيء كذلك وشبه
في النقض لا بقيد القيام فقوله كنقص العدد يسيرا او كثيرا اطلع عليه
بعد طول او مفارقة وان لم يقم به ومثله نقص الوزن فيما يتعامل به وزنا
كما تقدم به التعبير وهل معين ما غش من الجانبين او احدهما كذلك
ينتقض ان قام به مع الطول والمفارقة او يجوز فيه البدل فهذه الحالة
بناء على انها تتعين بالتعيين فالمص والفرق بين المعين وغيره انهما في المعين
افترقا وليس في ذمة احدهما شيء للاخر فلم يزل مقبوضا الى حين البدل
بخلاف غير المعين فلم تزل ذمة كل منهما مشغولة انتهى ولم يطلع عليه حتى تفرقوا
فيه ولا يرد على هذا الفرق ان غير المعينة تتعين بالقبض والمفارقة
فقد افترقا وليس في ذمة احدهما للاخر شيء لانا نقول التعيين في المعين
بذاته اقوى من تعيين غيره بالقبض تردد على حد سواء في المعين من
الجانبين واما من احدهما فالراجح النقض ان قام والا فلا وهو يشير به
لحكاية طريقين وان كان في بعضهما تشهير ولا اعتراض عليه وحاصل
مسئلة المص ان المعيب اما ناقص عددا او وزنا او رصاصا ونحاسا او مغشوش
فان اطلع على ذلك بحضرة العقد من اباه منهما ان لم تعين الدراهم او الدنانير
فان عينت فلا جبر وان كان اطلع على ما ذكر بعد مفارقة او طول فان رضي
به صح في الجميع الا في نقص العدد فليس له الرضى به على المشهور فلا بد
من نقضه سواء قام به ام لا والحق اللخمي به نقص الوزن فيما يتعامل به
وزنا واما ان لم يرض بل قام به فانه ينتقض في الجميع الا في المغشوش المعين
من الجانبين فهل يجوز فيه البدل او ينتقض تردد فرع لو حلف
ليقضين فلانا حقه في اجل كذا فقضاه فيه فاستحق بعد الاجل حنث
بعد ولو اجازه المستحق قبل القيام او بعده وكذا يحنث بعيبه ان كان نقص
عددا او وزنا في متعامل به وزنا ولو رضي بذلك او رضي الاخر باتمامه
فان كان غيرهما من نحاس او رصاص او مغشوش حنث ان قام به واجده

من غير مفارقة ولا اطلاع جاز الرضى به

واخذ بدله والا فلا حنث وقد تقدم ذلك في قوله في باب اليمين وباستحقا
بعضه او عيبه بعد الاجل ان تبين فيفصل في قوله او عيبه كما ذكرنا هنا
وحيث نقض الصرف اي بعضه لوجود نقص او غش في بعض الدراهم
وكان في الدنانير المقابلة للدراهم صغير وكبير فاصغر دينار ينقض
صرفه الا ان يتعداه موجب النقض ولو بدرهم فالاكبر منه ينقض
صرفه وهكذا ولا ينقض الصغير مع قطعة من الكبير بقدر ما بقي بل النقص
او الغش الزايد على الصغير لان الدنانير المضروبة لا تقطع اذ هو من الفساد
في الارض الا السبك كما قال فيما مر لا كسر مسكوك الا لسبك وقولي
اي بعضه في بعض الدراهم اي لا كلها لعدم التمامة مع قوله فاصغر دينار
الزم ما ذكره هنا في السكة المتحدة نفاقا وروجا اختلف صاحبها وزمنه
كسليم وسليمان او اتحد كسكة عثمان وتقدم حيث تفاوت رواجهما
بزمن واحد ومحل واحد وانفقا كسكتي سلطان في مملكته وبدل على
القيد المذكور قوله الاتي وهل ينفسخ الخ الا الجميع على المشهور وعن
ابن القاسم ينقض الجميع بنا على مقابلة المجموع بالمجموع او الاجزا بالاجزا
قاله تت وفيه لف ونشر غير مرتب وقال ز انما لم ينقض صرف
الجميع لان كل دينار كانه منفرد بنفسه اذ لا تختلف قيمته من قيمة صاحبه
انتهى فان وقع الصرف في تبر وشبهه ووجد عيب ببعضه او ببعض
الفضة نقض مقابله فقط وان وقع في مصوغ وتعدد نقض في الجميع
للعيب وغيره وجد العيب ببعض المصوغ او بتمثيلان اختلف احاد
ذلك المصوغ اختلافا تختلف به الاعراض فان اختلفت دون ذلك نقض
المقابل فقط ان كان العيب في الثمن وهل كذا ان كان بالمصوغ نفسه او
ينقض الجميع وصوبه الصقلي لان تعلق الغرض به اقوى من تعلقه بثمنه
خلاف وهل الحكم المذكور وهو فسخ اصغر دينار الا ان يتعداه فالاكبر منه
دون فسخ الجميع ولو لم يسم لكل دينار اي سموا اسمي عند العقد
لكل دينار عددا من الدراهم او لم يسموا وانما ذلك حيث التسمية واما ان لم يسم
فينقض صرف الجميع تردد للمتاخرين في نقل المذهب ولا حاجة
لذكره بل هو يشوش الفهم لان الراجح عند الطريقتين انه انما ينقض الاصغر
بل قال الباجي انه لا خلاف في ذلك مع التسمية وليس في كلام المص ما يفيده
فتامله منصفا قاله ح ويجاب بان المص يشير به للطرق وان كان بعضها
مشهورا ولما قدم السكة المتحدة ذكر المتعددة بقوله وهل ينفسخ
الصرف لوجود نقص او غش في السكك المختلفة بالعلو والدناة اعلاها

لان

لان العيب من جهة دافع الدراهم المردودة فهو مدلس ان علم بالعيب
او مقصر في الانتقاد ان لم يعلم فان رد اجود ما في يده من الدنانير
وعلى هذا القول فان زاد ما به العيب من الدراهم عن صرف الاعلى وهناك
متوسط كبير وادنى صغير فسخ المتوسط لانه اعلى من الادنى او ينفسخ
الجميع لاختلاف الاعراض في السكة المختلفة لا الاعلى فقط قولان محلهما
ان لم يشترط شي محلهما ان لم يشترط شي والا عمل به كذا ينبغي ويجري
مثاله في قوله وحيث نقض فاصغر الخ وشرط البدل حيث اجيز او وجب
على ما مر في قوله واجبر عليه ان لم تعين وهو عين شامل لا تمام النقص
ولهله اطلق البدل على ما يشمله جنسية اي نوعية المبدل منه للسلامة
من التفاضل المعنوي فلا يجوز قطعة ذهب بدل دراهم زايفة ولا
عكسه لانه يؤدي الى اخذ ذهب وفضة عن ذهب ولا اخذ عرض عنه
لانه يؤدي الى دفع ذهب في فضة وعرض الا ان يكون العرض يسير الغش
اجتماعه في البيع والصرف ولا يشترط اتفاق الصفة على المعتمد خلافا
للشد ود فيجوز ان يرد عن الدرهم الزايف اجود منه او اردى او اوزن او
انقص لان البدل انما يجوز بالحضرة وما في حكمها ويجوز فيها الرضى بالنقص
او اردى وليس المراد بالجنسية حقيقتها بل ما مر من النوعية والا ورد ان
الفضة جنس الذهب من حيث النقدية مع انه لا يجوز الا من النوع كما علمت
والتفسير بما اذا كان من العين للاحتراز عما اذا كان البدل عرضا فانه يجوز
على ما مر في الصرف في قوله او عينهما فيه وكما مر قريبا وشرط التعجيل
للسلامة من ربى النسا واجاز ذلك اشهب قال لان هذا من رفع الخصومة
والنزاع لا معاوضة حقيقية ولا يرد على قول المص جنسية مسئلة الطوق
الذهب المباع بدراهم فوجد به عيب فصالح بايعه على دراهم نقدا
فانه جايز كما في المدونة لانه صلح لا بدل ولما كان الطاري على الصرف عيبا
او استحقاقا وانهى الكلام على ما ذكر من الاول شرع في الثاني بقوله
وان استحق في الصرف معين عند العقد وكذا غيره على المعتمد وانما قيد به
لاجل قوله وهل ان تراضيا الخ لان التردد فيه واما غير المعين فيجبر الابي
لمن طلب اتمام العقد من غير تردد كما ياتي سلك وكذا مكسور وتبر بعد مفارقة
من احدهما لمجلس الصرف او بعد طول من غير افتراق بدن او مصوغ مطلقا
اي حصلت مفارقة او طول ام لا نقض الصرف ووجه النقض مطلقا في المصوغ
انه يراد لعينه فغيره لا يقوم مقامه ولقايل ان يقول لون غيره لا يقوم مقامه
ظاهر بالنسبة اي عدم لزوم المستحق من غيره واما اذا تراضيا بالحضرة على غيره

قلم لا نفيا لجوازه وكان الصرف وقع عليه والجواب ان اخذ عوض ما وقع
عليه العقد بعد استحقاقه بمثابة من عقد ووكل في القبض مع حضوره
وقول من قال في معنى الاطلاق سواكان معينا ام لا غير ظاهر لانه كيف
بتصور اشترا المصوغ بنقد مع عدم تعيينه اشترا صحيحا قاله
د وقوله مع حضوره لانتفا العلة مع عدم حضوره لما مر من تقييد
المنع بعدم حضور الموكل لانا نقول كلامه مع المص الذي ظاهره ان المنع مطلق
والا بكن استحقاق المعين المسكوك وما الحق به بعد مفارقة او طول
بل قبلهما صح وهل محل الصحة في المعين المسكوك وما شابهه ان تراضيا
بالبدل ومن ابي لا يجبر وتفسخ او يصح مطلقا ومن ابي يجبر لان استحقاقه
نادر الوقوع فلذا اجبر بخلاف العيب في المعين اذ الضرورة فيه على البايع
اقوى كذا ظاهر في جبره في استحقاق المعين على هذا الشق وعدم جبره
في المعيب كما مر في مفهوم المص وفي الفرق شي عج تردد واما غير المعين
فلا يشترط فيه التراضي اتفاقا القول في العيب واجبر عليه ان لم تفترقا
وجعل بعضهم التردد جاريا في المعين وغيره وعليه فالفرق ان الاستحقاق
لا ينشأ غالبا عن تفريط وتدليس بخلاف العيب وما ذكره المص في استحقاق
الكل واما استحقاق البعض فيجري على استحقاق بعض المثلي الاتي في قوله
وحرم التمسك بالاقل الا المثلي وينقض ما بقيا بل ذلك تقرير وللمستحق
للمصوغ والمسكوك المصروف اجازته اي عقد الصرف والزامه للمصطرف
في الحالة التي ينقض فيها وذلك بعد مفارقة او طول في غير مصوغ او فيه
مطلقا وفي الحالة التي لا ينقض صرف المسكوك فيها وفسره الشرح د على
الاولى لفهم اجازته في الحالة الثانية بالاولى واذا اجازه اخذ ثمنه ممن باعه
وليس للمستحق منه عدم الرضى بالاجازة في الحالة الثانية لان بيع الفضولي
لازم من جهة المشتري وله ان لا يرضى في الحالة الاولى وحذف المص الشق
الثاني للمستحق وهو عدم اجازته فينقضه ويأخذ منه لظهوره ولان
القيد وهو ان لم يخبر المصطرف بكسر الرا اسم فاعل يطلق على من اخذ الدراهم
او الدنانير والمراد به هنا من استحق من يده وهو المشتري بهذا المستحق
بان من صارفه متعد خاص بالجازته بنا على ان هذا الخيار الخيار المجبر اي
خيار حكمي فليس كالشرطي فان اخبر بتعديه فليس للمستحق اجازته لانه كمن في
الخيار الشرطي والمشهور منعه قاله تت اي كالخيار المشترط في الصرف
وهو ممنوع لعدم المناجزة لقوله ومؤخر ولو قريبا واذا اخذ عينه وطلب
دافع المستحق اعطا بدله فهو ما مر من قوله وهل ان تراضيا الخ قاله د واما

دافع

دافع الدراهم المستحقة اذا اريد ان يدفع للمستحق عوض ذلك ويمضي
الصرف فمقتضى قولهم بنقض الصرف انه لا يجاب الى ذلك ثم اذا اجازه
كان له الرجوع على المصطرف في شيئه بما اخذه عوض شيئه فاذا كان المستحق
دينارا واخذ المصطرف نظير ذلك دراهم فان له ان يرجع بالدراهم وليس
ذلك صرفا مستاخرا لان المناجزة قد وقعت ولانه لا بد في المصوغ من
حضوره كما قيد الاجازة في المدونة بحضور المصوغ المستحق وبقياس غير
المصوغ عليه وبقبض الثمن الذي يأخذه المستحق مكانه سواء افترق المتصارفا
ام لا بل لو امضاه المستحق في غيبة البايع ورضي المبتاع بدفع الثمن ليرجع
على البايع به جاز كما قال التونسي مع حضور الشي المستحق فان قلت
ما الفرق بين اجازة المجيز وبين صرف المغصوب حيث شرط في الاولى
حضوره ولو غير مصوغ ولم يشترط في الثاني حضوره حيث كان غير مصوغ
قلت لان الاجازة في المستحق تقرير لعقد حصل بعد طول او مفارقة
وهذا ممنوع حيث لم يحضر الشي المستحق واما مع حضوره هنا والاجازة
فانه ينزل منزلة عقد مستانف واما المغصوب فلم يتقدم فيه عقد حصلت
فيه اجازة بعد مفارقة او طول وجاز شي محلي بذهب وفضة كمصحف
وسيف حلي بهما او باحدهما اي جاز بيعه وان كان المحلي ثوبا طرز باحدهما
او نسج به حيث كان المحلي ولو كان غير ثوب يخرج منه شي ان سبك
فان لم يخرج منه شي ان سبك اي احرق فلا عبرة بما فيه من الحلية ويكون كالمجرد
عنها فيباع بما فيه نقدا او الى اجل لانه كالمستهلك فهو كالعدم ولا يعتبر قدر
الذهب خلافا فاما استحسنه اللخمي ولا يمنع كما قيل به معللا له بانه غرر
باحد النقدين يتنازع فيه بيع المقدر ومحلي فجواز بيع المحلي بشروط اشار
لاولها بقوله ان ابيحت حليته كسيف وحلي مراة فالمحرم كدواة وسرج
وركاب لا يجوز باحد النقدين اي بل بعرض الا ان يقل عن صرف دينار كاجتماع
البيع والصرف ولا يرد بيع انية الذهب والفضة لان الكلام فيما يجوز وهي
لا تجوز لكن ان وقع صح قاله تت تبعا للش قلت صحة بيع اواني النقد
بعد الوقوع محمولة على بيعها بغير العين وهما من غير صنفها او بصنفها
لكن مثلا بمثل والا لم يصح وقوله تت ان وقع صح يقتضي ان بيع المحلي المحرم
الحلية يصح وان لم يجتمعا في دينار وليس كذلك قاله عج والفرق ان المحلي فيه
بيع لما فيه من عرض وصرف بخلاف الخالص فانه محض صرف وما فيه علتان
اقوى مما فيه علة واحدة ولثانيها بقوله وسمرت على المحلي بمسامير
يؤدي نزعها لفساد كمصحف سمرت عليه او سيف بجفنه او حمايله فاما مثل

قلادة جرز بضم الجيم وسكون الراء نوع من السلاح كما في ح حليت
بذهب او فضة فلا يباح بالحرها لا بنصفها ولا بغيره من النقد الا على حكم
البيع والصرف واما بغيره من العرض فلا يباع وبيع كل واحد من الحلية وما
هي فيه على انفراده جائز ومن بيع الحلية المسمرة بيع ما عدل له انف واسنان
من الحصن وثالثها بقوله وعجل المبيع المعقود عليه الشامل لكل من العوضين
فان اجل امتنع بالنقد وجاز بغيره مطلقا حال من اخذ قاله تت ودامت
كانت الحلية تبعا ام لا وقال ع كان البيع بصنفه ام لا انتهى وكلاهما صحيح
ملايم لقوله وجاز بيع محلي بصنفه المحلى به بالشروط السابقة وزيادة
كانت الحلية الثلث فدون لانه تبع وهل يعتبر الثلث بالقيمة اي
ينظر الى كون قيمتها ثلث قيمة المحلى بحليته ولا ينظر لوزن الدنانير
والمراد بقيمته بحليته بمثله بحليته او بالوزن اي انما ينظر الى كون
وزنها ثلث قيمة المحلى بحليته فيراعى على هذا القول وزن الدنانير
لا قيمتها كما في زمننا هذا فان السبعين دينارا في زمننا البيرو وزنها
سبعين مثقالا بل دون ذلك فيراعى وزنها من المثاقيل وينسب اليه
وزن الحلية خلاف فاذا بيع سيف محلى بذهب بسبعين دينارا ذهبا
ووزن حليته عشرون ولصياغتها تساوي ثلاثين وقيمة النصل اربعون
فانه يجوز على القول الثاني وهو مراعاة الوزن لا على مراعاة القيمة
قال تت والمعتبر من القيمة او الوزن انما هو بالنسبة لقيمة مجموع
المبيع على المذهب كبياض المساقاة انتهى اي فيضاف وزن الحلية في
المثال المذكور الى قيمة النصل وحده فيه فيكون ستين ثم تنسب قيمة
الحلية على الاول الى الستين تكون نصفا فلا يجوز في الفرض المذكور
على الاول ويجوز على الثاني لنسبة وزنها للستين وهو ثلثها وان
حلي بهما بذهب وفضة او بجوهر او لولو لم يجز بيعه بأحدهما اي النقدين
كانا متساويين ام لا الا ان تبعا الجوهر الذي فيه وهو ما قبل النقد
فيجوز باحدهما كان تبعا للاخر او متبوعا عند ابن حبيب في الواضحة وزاد
شرط التعجيل والظاهر ان الشرط الذي ذكره المص يزيد على ما تقدم
كما في بيعه بصنفه ويمكن ان يقيد كلام المص بما اذا بيع باقلهما ويكون ماشيا
على ما عند اللخمي وصاحب الاكمال وقد ذكر ابن بشير القولين قال تت وهل تعتبر
التبعية بالقيمة او بالوزن خلاف وهو انما ياتي في صنف ما بيع به واما غيره
فلا يتصور اعتبار وزنه بل قيمته قال د وانظر ما الحكم اذا بيع بالنقدين
معا انتهى والذي تقتضيه قواعد المذهب المنع لانه بيع ذهب بذهب

دفضة

وفضة بفضة وذهب واشعر قوله تبعا الجوهر ان المصوغ الذهب
او الفضة من غير عرض فيه اصلا لا يجوز بيعه باحدهما ولا بهما معا وهو
ما رواه ابن القاسم في المدونة واختاره ورجع له الامام وهو المشهور
وروي على الجواز اي اذا كان الثلث وبيع بصنف الاقل واختاره اللخمي ومحل
هذا الخلاف حيث جاز اتخاذه كملبوس المراة والا منع ولو بيع بالتابع كركاب
فضة مطلي بذهب ونحوه انظر ق د في تت نظر وجازت مبادلة بشروط
ذكر منها ثلاثة احدها قوله القليل ثانيها قوله المعدود اي المتعامل به عددا
وبين القليل بقوله دون سبعة اراد ستة لا ما زاد عليها ولم يبلغ سبعة
فانه يمنع كما هو مقتضى كلامهم وان اقتضى كلامه جوازه كما لا يجوز في المتعا
به وزنا واشار لما يقتضي موضوع المسيلة مع الشروط الثالث بقوله
باوزن منها بسدس سدس اي ان تكون الزيادة في كل دينار او درهم
سدسا على مقابله من الجانب الاخر وهو دانق لانه الذي تسمح به النفس
غالبا ومقتضى النظر منعه لطلب الشارع المساواة في النقود المتحدة الجنس
وقصد المعروف بانفراده لا يخصص العمومات الدالة على منع ذلك فان
ذلك حوسه وليس عوادي الان يتعامل كما كان بالعدد صار النقص اليسير
غير ممتنع به يجري مجرى الرداة والزيادة مجرى الجودة فقد زاده معروفا
والمعروف يوسع فيه ما لا يوسع في غيره بخلاف التبر وشبهه انتهى واولى
في الجواز اذا كانت الزيادة في كل اقل من سدس او بعضها اقل وبعضها قدره
والتقليل المتقدم تقريبا بما يقتضي منعها في دينار غير شرعي يجوز فان
سدسه كثلث الشرعي وكذا درهم كبير ويحتمل اغتفار ذلك وبقي من شروطها
ثلاثة ايضا ان تقع بلفظ المبادلة فقوله وجازت مبادلة اي جاز العقد
معبرا عنه بهذه الصيغة وان تكون واحدا بواحد مناجزة كما في التبع سالم
لا واحدا باثنين وان يقع الزايد لحض المعروف وسابع وهو ان تكون في مسكوك
ونحوه كما يوخذ من قوله المعدود لا مكسور وتبر ولا يشترط اتحاد السكة
خلافا للخمي وان اقتصر عليه د ان يرده ما ياتي في مسيلة الهاشمي بالعتيق وجعل
ح قوله بسدس سدس شرطا رابعا في المص وهو صحيح وسدس الثاني معطو
على الاول بحذف حرف العطف وهو جائز في السعة وحذف المص ايضا الواو
وما عطفت في اربع بعد الثاني المذكور حتى تكون المتعاطفات على الاول
خمسة تقديرها فيه للمبادلة ويكون ح من مقابلة الجمع بالجمع المقتضية لانقسام
الاحاد على الاحاد واشعر قوله بسدس سدس انه لو كانت الدنانير او الدراهم
من احد الجانبين مساوية للجانب الاخر جازت في القليل والكثير من غير شرط

المبادلة وهو كذلك فايدة ميزان السدس وزن دانق وانه شامل لدانق
الدينار والدرهم وما قيل انه يوخذ للمظلوم بالخز ما له من حسنات
ظالمه في كل دانق سبعون صلاة مقبوله زاد بعض مشايخ الحنفية في جماعة
يصدق بدانق الدينار والدرهم لكن ان ثبت حمله على دانق الدرهم فدانق
الدينار يوخذ فيه اكثر ولما كان السبب في الجواز المعروف وشرط تمحضه
وحصوله من جهة واحدة اشار الى منع دورانه من جهتين بقوله والنقد
الاجود جوهرية حالة كونه انقص وزنا ممتنع ابداله بارد بجوهرية
كامل وزن اله ودوران الفضل من الجانبين لان صاحب الاجود الناقص يرغب
في الاردى لكماله وصاحب الاردى الكامل يرغب في الناقص لجودته او اجود
بالرفع عطف على الاجود اي هو انقص فحذف منه لدلالة ما قبله عليه كما حذف
مما قبله جوهرية لدلالة قوله في هذا سكة عليه ففيه شبه احتباك والمراد
اجود سكة وانقص جوهرية ووزنا ونقيا بله ردي السكة وكامل وزنا
وجوهرية ممتنع لدوران الفضل من الجانبين ايضا بل لو كان مقابل الاجود
سكة كاملا وزنا فقط او اجود جوهرية فقط لمنع ايضا للعلة المذكورة
فتدخل مسيلة مالك في المدونة ففيها عن سحنون قلت لابن القاسم فان
كانت سكة الوازن افضل فقال قال مالك لا خير فيها ثم بنقص خروبة
بقايم عتيق وازن فتعجبت منه فقال لي ابن كاهل لا تعجب قاله لربيعة
ابن القاسم لا ادري من اين اخذه ولا باس به عندي انتهى ابن عرفة تبعا
لابن عبد السلام وجه قول مالك ان العتيق جيد الجوهرية وكامل الوزن
وردي السكة لانه ضرب بني العباس فبطل تعجب ابن القاسم والا اي
وان لم يكن الاجود جوهرية انقص بل كان مساويا في الوزن او اوزن اولم يكن
الاجود سكة انقص بل كان مساويا او اوزن جاز عند ابن القاسم لتمحض
الفضل من جانب واحد ولما قدم الصرف والمبادلة ذكر المراطلة بقوله وجاز
مراطلة عين ذهب او فضة بمثله اي بعين مثله ذهبا بذهب او فضة بفضة
وذكر ضمير المونث باعتبار انها نقد لا ذهب بفضة وتكون في مسكوك وفي غير
مسكوك اتفاقا كما في تت عند قوله او كفتين فاراد بالعين ما قابل العرض
والطعام بدليل قوله في بيوع الاجال من عين وطعام وعرض لا المسكوكة
فقط وتكون في المتعامل به عددا او وزنا وسوا في المسكوك اتحدت السكة
ام لا ويدل عليه تمثيلهم بالمغربي والسكندري والمصري و ح يشمل الانصاف
مع الكبار كانصاف البنادقة مع البنادقة وكالعثمانية مع السليمانية
وهذا بخلاف المبادلة لا بد من ان تكون واحدا بواحد لا واحدا باثنين كما تقدم

والظاهر

والظاهر انه لا يشترط فيها الصيغة لوجود ما يميز وهو الوزن بخلاف
المبادلة فانها لا تميز عن القرض الا بصيغتها انظر ح كما مر وايضا المبادلة
رخصة مستثناة من بيع الذهب بمثله او الفضة بمثلها متفاضلا بخلاف
المراطلة واشار الى ان المراطلة على وجهين بصنجة معلومة القدر لا في احدى
الكفتين والذهب والفضة بوضع في الاخرى وهي بفتح الصاد وبالسين
افصح كما في القاموس فاقتصار الجوهري على قول ابن السكيت بالصاد
ولا يقال بالسين قصور او كفتين بوضع عين احدهما في كفة وعين الاخر
في الاخرى تثنية كفة بكسر الكاف لكل ما استدار ككفة الميزان ويجوز فتحها
قاله تت عن القاموس ونحوه في غ عنه وهو سبق بقلة وقول غ بفتح
الكاف وكسرها ليس بشاذ فيهما واو في كلام اشارة للقولين كما في تت لا للتخيير
والاولى ارجح عند المتاخرين لحصول التساوي به بين النقدين وان لم تعدل الميزان
وظاهر هذا عدم اغتفار الزيادة في المراطلة وهو كذلك انظر ق وبالغ على
جوازها بكفتين فقط بقوله ولو لم يوزنا اي العينان قبل وضعهما في
الكفتين على الارجح خلافا لقول القابسي لا يجوز الا بعد معرفة وزن العينين
لئلا يودي الى بيع المسكوك جزافا انتهى فمحل الخلاف في ذهب او فضة يمتنع
بيعه جزافا كالمتعامل بها عددا واما المتعامل بها وزنا فيتفق على جوازه
وان لم يوزنا وتجوز المراطلة وان كان احدهما اي احد النقدين كله اجود
من جميع مقابله كدنانير مغربية تراطل بمصرية او سكندرية او بعضه اجود
وبعضه لاخر مساو للاخر في جودته وقول تت في رد انه صوابه ما قلت
بدليل تمثيله بقوله كدرهمين مغربيين في مقابلة درهم مغربي ودرهم مصري
وبدليل قول المص لا ان كان نقد احدهما بعضه ادنى من بعض الاخر وبعضه
اجود والنقد الاخر كله متوسط مثل ان يكون نقد احدهما بعضه مغربي
وبعضه سكندري وكل نقد الاخر مصري فيمنع لدوران الفضل من الجانبين
فان المغربي اعلا والسكندري ادنى والمصري متوسط ولما ذكر ان دوران الفضل
من الجانبين يحصل بالجودة والرداة ذكر دورانه بالسكة والصياغة بقوله
والاكثر على تاويل السكة في المراطلة كالجودة فيشمل دنانير بسكة واحدة بدنانير
سكتين ومسكوك قاله تت و الاكثر على تاويل الصياغة في المراطلة كالجودة
فيدور الفضل بها مع مقابلها من مكسور ونحوه وهذا خلاف ما في توضيحه عن
ابن عبد السلام واقره من ان الاكثر عدم اعتبارهما فسووا به ليسا كالجودة والقول
بانها كهي محله اذا قابل كل منهما مكسور ونحوه واما فيما بينهما ففي الذخيرة يجوز
مراطلة المسكوك بالمصوغ على هذا اي الخلاف فعلى القول باعتبارهما يمتنع الان

يكون الفضل من جهة واحدة انتهى اي بان تكون احداهما تنفضل الاخرى قطعا
وجاز بيع مغشوش كذهب فيه فضة بمثله مراطلة او مبادلة او غيرهما
قاله د وظاهره تساوى بالغش وهو واضح وجاز بيع مغشوش على اي وجه
ولو بعرض وخالص على الذهب والاظهر خلافه راجح للثاني ولذا اعاد
فيه التامل والخلاف في المغشوش الذي لا يجري بين الناس كغيره والا جاز اتفاقا
على ما يظهر من التوضيح وظاهر ابن رشد دخول الخلاف فيه ايضا وشرط
جواز بيع المغشوش مراطلة او مبادلة او غيرهما ولو بعرض ان يباع لمن
يكسره او لا يغش به بعد الكسر والا فلا بد من تصفيته كما في المدونة
ولو قال لمن لا يغش به كان اخصر واظهر في افادة المراد قاله غ ولمن يكسره كذا
هو بواو العطف في اوله فهو اعم من ان يكون في بيع او صرف او مراطلة
انتهى وكانه في نسخته كذلك والموجود في النسخ بغير واو وهو صحيح
لانه وان كان سياق الكلام في المراطلة فحكم البيع لها وصرفها يستفاد
من ذلك لان العلة انما هي خوف الغش قاله ح واحسن منه د وعلى نسخة
غ فهو معطوف على جملة ومراطلة عين بمثاله اي وجازت معاقدة مغشوش
لمن يكسره اعم من ان يكون في بيع او غيره والمغشوش الذي لا منفعة فيه
الا الغش لا يجوز بيعه بحاله وكره بيعه لمن لا يؤمن ان يغش به
المسلمين اي يشك في غشهم كالصيارفة كما في البيان واقتصر عليه الشرق
وغ جعلت الصيارفة ممن يتيقن فيها المنازعة ابن عرفة ابن رشد يجعلهم
ممن يكره البيع لهم قلت والظاهر انه خلاف في حال اذ لعلهم كانوا في زمن ابن رشد
ممن لا يؤمن غشهم وفي زمن ابن عرفة ممن يتحقق غشهم وظاهر النقلين مسلمين
كانوا او غيرهم وفسخ بيعه اذا كان قائما ممن يعلم انه يغش به د فقدر عليه
فيجب رده الا ان يفوت حقيقة بذهابه بعينه او حكما بتعذر المشتري كما في البيان
وهل صياغته فوت ام لا لانه انما تغيرت صنعته فقط نظر فيه د وليس في البيان
ما يرده كما توهم واذا فات فهل يملك اي فهل يتقرر ملكه لعوض المغشوش
بفواته ولا يلزمه التصدق بل يندب فقط وبهذا سقط ما يقال هو ملكه
فكيف يقول فهل يملكه انظر د والمعنى هل يستمر مالكا له او يتصدق وجوبا
بالجميع اي جميع العوض او يتصدق بالزائد على من لا يغش به لو بيع
ويندب بغير الزائد اقوال ثالثها اعدلها انه لم يخرج عليه الا فيما وقع به [illegible]
وهو الذي يميل اليه النفس ويوافق قوله في باب الاجارة وتصدق بالكراء وبفضلة
الثمن على الارجح انتهى فهو ارجحها والظاهر ان الفوات في المصوغ بما يفوت
به العروض وبالمسكوك بما يفوت به المثلي وسيأتي فيهما الفوت في كلام المص

تتمة

تتمة قال الابي انظر لو تاب البغي هل يلزمها التصدق بالمهر الذي اخذته
قياسا على المسلم يبيع خمرا فانه يتصدق بثمنها او ترده لمن اخذته منه ان
علمته ولم يتعذر قياسا على من باع ام ولده لم ار في ذلك نصا وتشبيهها بمسألة
الخمر اولى انتهى ولما كان بين المراطلة وقضاء الدين موافقة في ان كلا منهما
ينظر فيه لدوران الفضل فيمنع وعدمه فيجوز ذكره عقبها فقال
وجاز قضاء قرض بمساو للدين المقضي عنه وزنا كقرش او ريال او
بندقي عن مثله سواء كان التعامل عددا او وزنا او عددا ووزنا حل الاجل
ام لا او بمساو كيلا وصفة كقمح عن مثله وافضل منه صفة كريال عن كلب
لاتحاد وزنهما وفضل صفة الريال حل الاجل ام لا لان الحق في العين لمن عليه
الدين فلا يدخله حط الضمان وازيدك وفيه حسن قضاء وكقضاء قمح جيد
عن مثله كيلا ردي لانه حسن قضاء وكقضاء دقيق عن قمح مثل كيله اي
القمح حيث لم يكن الدقيق اجود والا منع ولو بعد حلول الاجل لانه باع فضل
ريع القمح بجودة الدقيق كما يمنع اذا كان الدقيق اقل من كيل القمح ولم يحل
الاجل فان حل جاز ان لم يكن الدقيق اجود والا منع وقيد قوله وافضل
صفة بقيدين احدهما ان لا يشترط ذلك عند القرض والا منع وفسد
كاشتراط زيادة القدر قاله في الجواهر ويدل عليه قوله في القرض كشرط
عفن بسالم والعادة كالشرط كما في الشيخ سالم الثاني ان يتحد نوعهما او
يختلف ولكن حل الاجل فان لم يحل منع كقضاء اردب قمح عن اردب شعير
لان فيه حط الضمان وازيدك كما يمنع عكسه قبل حلوله ايضا لان فيه ضع
وتعجل ولا يرد على هذا القيد ما اورده بعضهم من انه يقتضي منع قضاء السمراء
لانها اجود عن المحمولة اي البيضاء قبل الاجل مع ان فيه خلافا لانا نقول الراجح
من قولي ابن القاسم في المدونة الجواز لاستحسان سحنون ولاتحادهما نوعا
وان اختلفا صنفا والدليل على ان قوله وافضل صفة شامل لما اذا حل الاجل
وما لم يحل مع اتحاد نوعهما تقييده ما بعده بقوله وان حل الاجل او كان
حالا ابتداء جاز القضاء باقل صفة وقدرا معا كنصف اردب قمح ردي عن
اردب قمح كامل جيد وكدقيق عن قمح اقل من كيله لا ان لم يحل لان فيه ضع وتعجل
او كان الدقيق اجود لان فيه حط الضمان وازيدك واولى من المص في الجواز قضاء
باقل صفة فقط كاردب شعير او قمح ردي عن اردب قمح جيد وكلب عن ريال
من غير زيادة شيء مع الكلب او قدرا فقط ككلب وريال عن بندقي لان ذلك كله
حسن اقتضاء فان لم يحل امتنع ان يدخله ضع وتعجل وظاهر المص شموله للنقد
المتعامل به عددا او وزنا وهو ظاهر الشرق ولا يجوز قضاء قرض ازيد عددا

من المقضي عنه في المتعامل به عدد العشرة انصاف فقضاه عن ثمانية وكقرش كلب مع عشرة انصاف عن قرش ربالا لانه سلف بزيادة وسواكان المقضي عنه ازيد وزنا ام لا لدوران الفضل من الجانبين ام لا للسلف بزيادة وسواحل الاجل ام لا لحط الضمان وازيدك وقولي في عرف المتعامل به عددا احترازا عن المتعامل به وزنا فلا تضر زيادة العدد في القضا مع اتحاد الوزن كقضا نصفي قرش او اربعة ارباع قرش عن كامل فانه جايز لان المتعامل به عددا ووزنا كالقروش عندنا بمصر يلغى فيه جانب العدد ويعتبر فيه الوزن كما في نصوص ذكرها عج وكما في نظمه فان اعتبر جاز القضا ولو زاد العدد كما مثلنا وان لم يعتبر امتنع مع زيادة العدد في القضا لدوران الفضل من الجانبين كما تقيده المدونة وتعليل ابي الحسن وابن ناجي وغيرهما لها او وزنا في المتعامل به وزنا فلا يجوز حل الاجل ام لا للسلف بزيادة كبندقي عن كلب او عن ربال لان ما تعومل به عددا ووزنا يلغى فيه العدد كما مر فان فرض تعامل بعدد فقط ويقطعون النظر عن الوزن اي كالفضة الطيبة جاز القضا بازيد وزنا مع اتحاد العدد قاله ابو الحسن الا ان تكون زيادة الوزن بيسيرة جدا كرجحان ميزان على ميزان فيجوز في متعامل به وزنا كما علمت قال عج والظاهر جواز قضا ربال عن كلب وما معه من الفضة ان حل الاجل لان الجودة في المتعامل به وزنا ملغاة وهو اقل وزنا من الكلب وما معه من الفضة وقس على ذلك قضا كلب او ربال مع بعض من الفضة عن بندقي وعكسه ويجوز قضا فضة من قرش حيث استوى وزنها مع وزنه فان زاد وزن احدهما اي كزيادة قرش عن صرفه بفضة مقصصة لم يجز الا اذا كان التعامل به عددا اي كرواج المقصصة في بعض الاحيان كالطيبة فيجوز على ما ذهب اليه اللخمي وابن رشد وابن عرفة انتهى قال د وادخلت الكاف الكيل وعطف على معنى ازيد عددا قوله او دار لا ان زاد عدد القضا ولا ان دار فضل من الجانبين فلا يجوز كعشرة يزيدية عن تسعة محمدية وعكسه للزيادة فضل العدد لفضل المحمدية وكعشرة انصاف مقصصة عن ثمانية طيبة وثمن المبيع المترتب في الذمة من العين بيان لثمن كذلك يجري في قضايه ما جرى في قضا القرض من منعه عند دوران الفضل من الجانبين ومن جوازه بالمساوي وافضل صفة قبل الاجل وبعده وبا قل صفة وقدرا ان حل لا قبله الا في حالة واحدة اشار لها بقوله وجاز قضا ثمن المبيع اذا كان ذلك الثمن عينا بالكثر عددا او وزنا مما وقع عليه عقد البيع فكانه قال لكنه اولا

انه

انه يجوز بالكثر لان علة منع ذلك في القرض وهو السلف بزيادة منتفية في قضا ثمن المبيع وظاهره قضاه اكثر قبل الاجل او بعده لانه اذا كان الثمن نقدا واتى به لربه قبل الاجل لزمه قبوله ولا يدخله حط الضمان وازيدك لانه لا يدخل العين خلافا للرجراجي واحترز بقوله من العين عما اذا كان ثمن المبيع عرضا او طعاما فيجوز قبل اجله بمثل صفته وقدره لا ازيد او اقل لحط الضمان وازيدك وضع وتعجل فان كان حالا ابتدا جاز كان تحل وقضاه ازيد قدرا واجود صفة كاقل قدرا ان كان الثمن عرضا كان طعاما وجعل الافضل في مقابلة قدره فقط ذريعة مما زاد لا ان جعل في مقابلة الجميع فيمنع لما فيه من بيع طعام بطعام متفاضلا وكل ذا في قضايه بجنسه فان قضاه بغير جنسه جاز ان كان الثمن الماخوذ عنه بخلاف جنسه غير طعام وان يباع الماخوذ بالماخوذ عنه متناجزة وان يسلم فيه راس المال كما ياتي للمص تامل ودار الفضل في قضا القرض بسكة في احد العوضين وصياغة في العوض الاخر وقال تت بسكة في احد العوضين ونفيا بله تبرا وقراضة او صياغة ردية غير مصوغ جيد وعكسه وجودة اي معها فالواو في وصياغة بمعنى مع وعلى تقرير تت وفي جوده بمعنى مع على التقريرين فلا يقضي عشرة تبرا او قراضة اجود عن مثلها مسكوكة ولا عكسه ولا مصوغ ردي عن مثله طيب غير مصوغ وعكسه واختلف في ذلك في المراطلة على ما تقدم ومذهب الاكثر دوران الفضل فيها بالجودة فقط لا بالسكة والصياغة وفرق ابن راشد بان المراطلة لم يجب فيها لاحدهما قبل الاخر شي بخلاف القرض فيهم انه تبرك الفضل في المسكوك والمصوغ لفضل الجودة والمص بشمل الصورة الاولى قبل كلام تت لكنها مقيدة بما اذا اختلف وزنهما فان اتفق لم يدر الفضل بسكة وصياغة ولو اختلف العوضان جودة ورداءة لضعف اختلاف الاغراض عند اتفاق الوزن فينزل منزلة العدم وفوتهما مع اختلاف الوزن ولما كانت النقود وما في حكمها مما يقع به التعامل كالفلوس من المثليات تقضى بمثلها شرع في الكلام على قضائها اذا ترتبت في الذمة من بيع او قرض او غيرهما ثم حصل خلل في المعاملة بها بقوله وان بطلت فلوس ترتبت لشخص على اخر اي قطع التعامل بها بالكلية واولى تغيرها بزيادة او نقص مع بقاء عينها فالمثل على من ترتبت في ذمته قبل قطع التعامل بها والتغيير ولو كانت حين العقد مائة بدرهم ثم صارت الفا به كما في المدونة اي او عكسه لانها من المثليات او عدمت جملة في بلد التعامل وان وجدت في غيرها فالقيمة واجبة على من ترتبت عليه مما تجدد وظهر وتعتبر قيمتها وقت اجتماع الاستحقاق اي الحلول والعدم معا ولا يجتمعان الا وقت

المتاخر منها فاشبه وقت الاتلاف فاذا استحقت ثم عدمت فالتقويم يوم العدم وان عدمت ثم استحقت فالقيمة يوم استحق كما قضى الاجليني في العدة قاله تت ولو اخره لاجلا ثانيا بعد عدمها او قد عدمت عند الاجل الاول لا ان التاخير الثاني انما كانت بالقيمة ولو اخره بعد حلول اجلها وقبل عدمها ثم عدمت اثنا اجل التاخير لزمه قيمتها عند حلول اجل التاخير كما يفيده ابو الحسن اي لان التاخير لم يكن القيمة بل المثل وقد عدم ويفهم منه انه اذا تاخر عدمها عن الاجل الثاني ان قيمتها تعتبر يوم عدمها وهذا كله على مختار المص هنا تبعا لابن الحاجب تبعا للخمي وابن محرز والذي اختاره ابن يونس وابو حفص ان القيمة تعتبر يوم الحكم قاله ابو الحسن وهو الصواب البرزلي وهو ظاهر المدونة فكان على المص ان يذكر القولين او يقتصر على الثاني وعليه فانظر اذا لم يقع تحاكم هل يكون الحكم ما مشى عليه المص او تعتبر قيمتها يوم حلولها ان كانت موجلة ويوم طلبها ان كانت حالة او يقال طلبها بمنزلة التحاكم وظاهر كلام المص كالمدونة سوا مطله بها وقيدها الوانوغي واقره المشذالي ح في التكميل بما اذا لم يكن من المدين مطل والا وجب عليه لمطله ما آل اليه الامر من السكة الجديدة الزايدة على القديمة كما هو ظاهر ويدل عليه ما نقله غ عن لا انه لا قضا عنها ولا القيمة لانه ظالم بمطله فان قلت ما الفرق بين الظالم هنا وبين الغاصب الذي يضمن المثلي ولو بغلا كما سياتي للمص مع انه اشد ظلما من المماطل او مثله قلت اجيب بان الغاصب لما كان يغرم الغلة في الجملة خفف عنه ولا كذلك المماطل وبان النهي هنا خاص وهو اقوى من النهي العام في الغاصب كما ان الحذر من العدو الخاص اقوى من العدو العام على انه قد وقع في كلامهم ما يدل على التخفيف على الغاصب ما لا يخفف على غيره ممن هو دونه في الظلم فمن ذلك البايع اذا اتلف ما باعه بالخيار للمشتري عمدا فانه يضمن الاكثر من قيمته وثمنه مع ان ظلمه دون ظلم الغاصب لان ما اتلفه ملكه وفي ضمانه ومنها المستاجر والمستعير اذا حبسا الدابة حتى تغير سوقها فان لربها ان يضمنهما قيمتها والغاصب لا ضمان عليه في تغير السوق تنبيه قال د مثل الفلوس النقد واقتصر عليها لانها محل التوهم اذ يتوهم فيها لكونها كالعرض ان فيها القيمة كذا قيل وهو غير ظاهر لان العرض ينقسم الى مثلي ومقوم فالمثلي يلزم فيه المثل والمقوم يلزم فيه القيمة وانظر لو قضاه مما تجدد التعامل به هل يجوز

او قبله لزمه قيمتها عند الاجل الاول ح

ام لا

ام لا تكون صار سلفا بزيادة وقد افتى بعض شيوخنا بالجواز انظر شرح منظومة ابن عاصم انتهى تتمة سيل الوالد عن رجل اشترى من اخر فرسا بمبلغ قدره عشرة شريفية ولم يبين هل من الذهب او الفلوس او الفضة والحال انه في زمن كانت المعاملة ستة افلس بنصف ودفع في زمن تلك المعاملة من المبلغ قدر خمسون نصفا نحاسا بشريفين ودفع له شريفين ذهبا بخمسين نصفا نحاسا وبقي بقية المبلغ وصار النصف بما تجدد فهل يدفعه ذهبا او فضة او نحاسا على من المعاملة القديمة التي هي الستة جدد فاجاب بقوله يلزمه الذهب الشريفي ولا ياخذ غيره الا بالتراضي من غير جبر والله اعلم كتبه يوسف الزرقاني المالكي انتهى ومن خطه نقلت وكتب تحته عج ما نصه الحمد لله هذا خطا لان العرف في مثل هذا دفع خمسين نصفا عن كل شريف لان لفظ الشريفي حيث لم يقيد بنحو ذهب سكة المراد به خمسون نصفا وما يعدلها في عرف اهل مصر والعمل بالعرف واجب في مثل هذا كما هو بين ويدل عليه ما ذكروه في قول الشيخ خليل ودرهم المتعارف والا فالشرعي كتبه علي الاجهوري المالكي انتهى ومن خطه نقلت قلت لا يخفى ان ما ذكروه في الاقرار لا يجري عليه ما في الذمة من دفع عوض في مقابلة معوض وقد وقع العقد كما في السوال على الشريفية فالمتبادر من قول المص وان بطلت فلوس فالمثل وتقييده بعدم المطل كما مر ان اللازم الذهب كفتوى الوالد والله اعلم ولما انهى الكلام على انواع البيع ومتعلقاته شرع في الكلام على شيء من متعلقات الغش لوقوعه غالبا في البياعات وهو ضد النصيحة وبدا من احكامه بقوله وتصدق وجوبا بما غش اي اخرج فيه الغش واعده ليغش به الناس فيحرم عليه بيعه ويفسخ فاذا رد له تصدق به على من يعلم انه لا يغش به ادبا للغاش لئلا يعود للامر المحرم لخبر من غشنا فليس منا اي ليس على مثل هدينا وسمتنا فان اخرج فيه الغش لا ليبيعه او لبيعه مبينا غشه ممن يومن انه لا يغش به او بقي في حاله فانه لا يتصدق به فان لم يبين للمشتري وكان لا يغش به ان ابقاه عنده فله التمسك به ويرجع بما بين الصحة والغش ان علم قدره والا فسد البيع وافهم قوله تصدق بما غش انه لا يكسر الخبز ولا يراق اللبن ويطرح غيرهما في الارض لبس مذهبنا وبتسليمه فيحمل على القليل واما الكثير فقال ابو الحسن لا قايل بانه يراق وقول الشراح في الوسط لا فرق بين القليل والكثير غير ظاهر ويرد الخبز المكسور لربه ان كان غشه نقص

تكلم

وزن فان كان بادخال شئ فيه بيع عليه ممن يومن ان يغش به واشار بقوله
ولو كثر لقول مالك ورد لقول ابن القاسم لا يتصدق بالكثير بل يؤدب
صاحبه ويترك له بحيث يومن ان يغش به والا بيع ممن يومن كما تقدم
قريبا في الخبز القليل اذا تحرى وكسر غشه عن نقص الوزن قال
الشيخ سالم وفي كون المص اشار بالمبالغة لقول مالك نظر لان اللخمي ذكر
عنه ان التصدق بالكثير جائز لا واجب كما قررنا به قال تت انتهى
بالمعنى ولو حمل يتصدق على الجواز لخالف الفاد تت لعل المص اشار
بالمبالغة لقول مالك واما ان حمل يتصدق على الوجوب وجعل المبالغ
عليه فقط في مقدار هو الجواز الدال عليه كلامهم وكان حذف لقرينة
فبعيد لوجود لو وان جعلت الواو للحال الا ان يكون المشتري كذلك
اي مغشوشا فلا يتصدق به ولا ينزع منه ولكن لا يمكن من بيعه الا
العالم بغشه يشتريه كذلك ليبيعه لمن يغش به فيتصدق به عليه
قبل ان يبيعه او يغيره ويرد عليه فان تعذر رده عليه بفواته او ذهاب
المشتري ففي هذه الاقوال الثلاثة التي قدمها المص فالتصدق به عليه
قبل ان يبيعه كما قدمنا محمول على ما اذا فات رده لبايعه وما مر
من تسلطه ممن يغش فيما اذا لم يفت فلا منافاة بين قوله هنا يتصدق
به على مشتريه عالما بغشه ليغش به وبين ما مر من تسلطه وفي غ
اجوبة ثلاثة زايدة على هذا ومفهوم قوله ليبيعه ان شراه مع علمه
بغشه ليأكله او يتبخره لا يتصدق به عليه وهو كذلك ثم ذكر بعض
جزئيات الغش مدخلا ما لم يذكره تحت الكاف فقال كبل الخمر بضم
الخاء المعجمة جمع خمار بكسرها خمارا وحريرا وغيرهما بالنشا ليظهر
انها صفيقة وتضميخ حالة الديباج صفقتهم وخير مشتر ولو علم
ان امثل النشا والصمغ فيه لانه قد يخفى عليه قدر ما فيه قاله ابن حبيب
اي بين التماسك والرد فان فاتت ردت للاقل من الثمن والقيمة وسبك
ذهب جيد برديء اي معه ليوهم جودة جميعه وكذا الفضة قال
في الجواهر وبكسر اخيف التفاضل به قاله تت الفاكهاني ومن
خلط الجيد بالرديء خلط لحم الذكر بلحم الانثى انتهى وحرم خلط
جيد برديء كان من صنف او كل واحد من صنف ولو دخل على تبيين
قدر كل واحد قبل الخلط وصفته لاحتمال غش من يشتريه به ووجب
تخليص كل قبل البيع ان امكن فان عسر كقمح بشعير صح البيع بعد
الوقوع وكذا فيما يمكن وهذا كله ان لم يكن الرديء تبعا والا جاز خلطه وبيعه

من

من غير بيان وليس للمبتاع كلام ونفخ اللحم بعد سلخه كما يفيده اضافة
نفخ الى اللحم فليس قولنا بعد سلخه قيدا زايدا على المص لانه يغير طعم
اللحم ويظهر انه سمين ونفخ الحوت ليظهر طيبه وخلط الزعفران او المسك
وخلط اللبن بما الا لبيان لاستخراج زبده كنفخ جلد الحم قبل سلخه للاحتياج
لذلك ففيه صلاح ومنفعة وبيسير ما في عصير ليتعجل تخليله قال تت
ويعاقب الغاش بسجن وضرب او اخراجه من السوق ان اعتاده قاله ابن
الماجشون وقال ابن القاسم لا يشترط في اخراجه اعتياده انتهى ولا يرجع
اليه حتى تظهر توبته بناء على ان اخراجه يقطع ضرره بعد تاديبه بغير
الاخراج لا على ان نفس اخراجه تاديب كما يقتضيه تت لعلمه بالو
فلا يمنع ان يرجع اليه بعد مدة يرى انه قد تاب بها وان لم تظهر توبته ثم محل
تاديبه باخراجه منه حيث لا يمكن ان يرجع له ولا يعرف به لا للشاعه
والا فادبه بضرب او سجن وكذا يقام من السوق الشرير كما في د عن بعض
الشيوخ فصل علة حرمة طعام الربا المتقدمة في قوله وحرم
في نقد وطعام ربا فضل اذ ما هنا كالمبني على ما تقدم واضافة طعام
الربا من اضافة الموصوف الى صفته اي الطعام الربوي لكن لفظ الربوي
ولذا قال غ فيه تكلف اي علة حرمة الربا في الطعام اقتيات اي قيام
البنية بحيث تفسد عند عدمه وجعل بعضهم معنى علة علامة قايلا
لان ما ذكره المص علامة الحرمة وادخار لا يفسد المقتات بتاخيره الى امد
وذكر علة الحرمة مع ان مختصره لتبيين ما به الفتوى ليقتضي ترك العلة
والدليل ليبين الجزئيات المقتاتة والمدخرة وغيرها والذي هو صنف
منهما وغير صنفه كما اشار له القرافي كما في تت بقوله مسايله وان
انتشرت وتشعبت فبناها على قاعدتين وجوب المناجزة اي مع
اختلاف الجنس ووجوب المماثلة مع اتحاد الجنس والبحث في الفروع
انما هو في تحقيقهما بين هل وجدتا ام لا انتهى وهل يشترط كون ادخاره
لغلبة العيش ولو كلفي اي ان يكون غالب استعماله اقتيات الادمي بالفعل
كقمح او ان لو استعمل كدخن وليس المراد بالغلبة الاكثرية او لا يشترط ذلك
وهو قول الاكثر كما في تت تاويلان وتظهر فايدتهما في التين والبيض والجراد
والزبيب وقد اقتصر المص في البيض والزبيب على انهما ربويان بناء على ان
العلة الاقتيات والادخار وذكر في الجراد خلافا في ربويته بناء على الخلاف
في العلة وذكر ان التين غير ربوي بناء على ان العلة الاقتيات والادخار
وكونه متخذا للعيش غالبا ومصلح القوت كهو على كل منهما لقوله الاتي ومصلحه

وبخلاف القمح لا الشعير طعام ويحرم ربا الفضل في الطعام الربوي ولو قليلا
فلا يباع حبة قمح بحبتين على الصحيح وترك علة حرمة ربا النساء وهي مطلق
الطعمية على وجه الغلبة لا للتداوي واعلم ان الشيء الواحد قد يكون طعاما
وموتدما في عرف وغير طعام في اخر لقول البرزلي في قول ابن عرفة الليم طعام
والنارنج غير طعام كانه اجراه على عرف بلده تونس ان الليم يصير للادام
والنارنج انما يصنع للمصبغات ونحوها ولا يوكل الا نادرا ولو عكس او جرى
مجرى الليم في بلد كان طعاما انتهى قال تت وهو بمصر مقصود بالاكل
طريا ومصيرا انتهى والظاهر انهما جنس واحد على ان كلا طعام لتقارب
منفعتهما لا جنسان كحب اي بر وهو المراد واطلق اتكالا على شهرته
وعلى قوله وهي جنس فسقط الاعتراض عليه بان الحب شامل للقمح
والشعير والسلت ولغيرها فكيف يقول وهي جنس وشعير وسلت
حب بين الشعير والقمح لا قشر له يسمى عند المغاربة وبعض المصريين بشعير
النبي وهي اي الثلاثة جنس واحد على المعتمد لتقارب منفعتها خلافا
لقول السيوري وتلميذه عبد الحميد الصايغ القمح والشعير جنسان ابن
عبد السلام هو الصحيح لخبر البر بالبر ربا الا هاء وهاء والشعير بالشعير
ربا الا هاء وهاء الخ ولعل قوله الصحيح اي في النظر لا في المذهب اذ المعتمد فيه
ما للمص كما علمت ووجه استدلاله بالخبر ان قوله في اخره فاذا اختلفت
هذه الاجناس يقتضي عدم جنسية الشعير للقمح كما هو ظاهر قال البشر
ورد بان تقارب منفعتهما يصيرهما جنسا واحدا وفي حديث مسلم عن عمر
ابن عبد الله انه ارسل غلامه بصاع من قمح فقال بعه ثم اشتر به شعيرا
فذهب واخذ صاعا وزيادة بعض صاع فلما اخبر معمرا قال له رده ولا
تاخذ الا مثلا بمثل فاني كنت اسمع رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول
الطعام بالطعام مثلا بمثل وكان طعامنا يوميذ الشعير قيل فانه ليس
مثله قال اني اخاف ان يضارع ما يقوي المشهور انتهى وعلس حب
مستطيل عليه زغب حبتان منه في قشرة قريب من خلقة البر طعام
اهل صنعا وارز ودخن قريب من حب البرسيم قمح السودان وذرة
بذال معجمة وهي اي الاربعة اجناس وقطنية بضم القاف وكسرها وسكون ن
الطا المهملة وكسر النون وتشديد التحتية وتخفيفها عدس ولوبيا
وحمص وترمس وفول وجلبان وبسيلة قريبة من الجلبان وقيل
هي الماش انظر تت ويعبر عنه عندنا بمصر بسكة ومنها اي القطنية
هنا في الربويات دون باب الزكاة كرسنه بكسر الكاف وتشديد النون



وهي الكشني بوزن بشري نبت شجرة صغيرة لها ثمر في غلاف مصدع
مسهل مبول للدم مسمن للدواب نافع للسعال قاله في القاموس ولعل
عدها من الربويات المقتاة المدخرة باعتبار انها في بعض البلاد كذلك
والا فتلك الاوصاف التي لها تقتضي انها دواء وقال تت قريبة من
البسيلة وفي لونها حمرة الباجي هي البسلية انتهى ولم يختلف قول مالك
في الزكاة انها جنس واحد يضم بعضها لبعض وذلك والله اعلم ان الزكاة
لا يعتبر فيها المجانسة العينية وانما يعتبر تقارب المنفعة وان اختلفت
العين بخلاف البيع الا ترى ان الذهب والفضة جنس واحد في الزكاة وهما
جنسان في البيع وهي اي القطنية اجناس يجوز التفاضل فيهما نسا جرة
واخبر عنها باجناس لانها واقعة على متعدد قاله د وتمر وزبيب ولحم
طير ومنه اوز ودجاج وطير ماء ونعامة وان لم تطر وهو اي كل واحد
مما ذكر جنس ولم يقل وهي اجناس لانهما مع ان انواع التمر اجناس مع انها
جنس واحد وكذا ما بعده والظاهر انه يجري في مكروه الاكل من الطير
كالوطواط مع مباح الاكل منه ما جرى في مكروه الاكل من ذوات الاربع
مع مباح الاكل منهما وياتي ولو اختلفت مرقته اي ان لحم الطير جنس
واحد وما سيأتي بمصر قوله وطبخ لحم بابزار عين هذه لانه في نقله عن اللحم
النيء قاله د قال عج حقه ان يوخر هذا عن قوله وذوات الاربع اي ليكون
راجعا لهما ولما هنا وما بينهما لا ان خاص بذوات الاربع ولعله لم يوخر
لئلا يتوهم رجوعه لما بعد الكاف فقط كدواب الماء كلها جنس واحد
حتى ادميه وترسه وكلبه وخنزيره على المعتمد خلافا للمص في باب
المباح وعليه فيجري فيهما مع مباحه قطعا ما جرى في مكروه الاكل من
النعم مع مباحه ويأتي قال ح والصير اذا ملح لا يصير جنسا غير جنس
السمك انتهى والبطارخ في حكم المودع في السمك وليس من جنسه فيباع
اي منفردا عن السمك بالسمك متفاضلا كما يباع الطير ولحمه ببيضه
متفاضلا كما يباع الطير ولحمه وذوات الاربع ابل وبقر وغنم بل وان كان
ذواتها وحشيا كغزال وحمار وحش وبقره كلها صنف واحد ان كانت
مباحة الاكل فان منع او كره ففي المدونة لا باس بلحم الانعام حيا ابو سابر
الدواب نقدا او موجلا لانه لا يوكل لحمها اي الخيل وبقية غير الانعام والخيل
واما بالهر والثعلب والضبع فمكروه بيع لحم الانعام بها للاختلاف في بيع
في اكلها ومالك يكره اكلها من غير تحريم انتهى ولم يذكر ابو الحسن ان الكراهة
في قولها فمكروه بيع لحم الانعام بها على الهر ونحوه وفي الذخيرة انها على بيعه

وعلى ما في الذخيرة فلحم الانعام ومكروه الاكل جنس واحد وعلى ما لابي الحسن جنسان
وليس من الطعام هنا خشاش ارض واقاعي كثعبان وبنات عرس كالفار
والضفدع وسلحفا وسرطان بريان ولا يباع خشاش ولو بعضه ببعض
لعدم الانتفاع به ومقتضى ما تقدم من ان الشي يكون طعاما بمحل دون اخر
جريي مثل ذلك في الفار ونحوه وظاهر المص ان ذوات الاربع جنس ودواب
الما جنس اخر فيباح التفاضل بين دواب الما وبين ذوات الاربع بدايته والفرق ق
بين ذلك وبين لحم الطير حيث جعل كله جنسا واحدا بريا وبحريا كما في
**تت** ان لحم الطير منفعته متقاربة بخلاف ذوات الاربع مع دواب الما
اذ ذوات الاربع تراد لغير الاكل كثيرا فلم تتقارب منفعتها من منفعة دواب
الما وعطف على دواب قوله **والجراد** جنس وحده غير الطير فيها لا باس
بالجراد بالطير وليس هو لحما وبين الاختلاف في كونه ربويا ام لا بقوله
**وفي ربويته خلاف** والجزم بكونه جنسا مبني على انه ربوي قاله **د** ويجاب
بان الجراد مبتدا حذف خبره وهو لفظ طعام فلا ينافي ذكره الخلاف في ربويته
**وفي اتحاد جنس المطبوخ من جنسين** كلحم طير وبقر في انا بابزار ناقلة
لكل منهما فيصيران بالطبخ جنسا واحدا يحرم التفاضل فيهما اما طبخ
بغير ابزار لانه صلق وهو لا يخرجه عن اصله كما ياتي وعدم اتحاده
وبقائهما جنسين من اصلهما **قولان** وعلى الاول فيمنع التفاضل بينهما
اذا بيع احدهما بالاخر ويجوز على الثاني ويحكم لهما بحكم الغالب ان كان
والا فهما مستويان فيما يظهر والظاهر انه على الاول ايضا مرق كل كلحمه
وانما تظهر فايدة ذلك وفايدة الغالب في طبخ لحم طير بنا قل في انا ولحم
بقر بنا قل في انا ولحم اخر فعلى الاتحاد والنظر للغالب يمنع التفاضل بينه
وبين لحم من جنس ذلك الغالب طبخ وحده بابزار ويجوز بينه وبين غير
الغالب ويمنع التفاضل بين المرق مع اللحم وبين المرقة ومحل القولين
كما مر اذا طبخا معا بابزار ناقلة فان طبخ احدهما بما ينقل دون الاخر
او طبخ كل بما لا ينقل فجنسان قطعا **والمرق** لحم كاللحم فيباع بمرق مثله
وبلحم مطبوخ وبمرق ولحم كهما بمثلهما متماثلا في الصور الاربع **والعظم**
في بيع اللحم بلحم نيا او مطبوخا كاللحم بمنزلة نوى التمر حيث لم ينفصل
عنه او انفصل عن اللحم وكان يوكل والا بيع باللحم متفاضلا ان اخرج ما في
العظم من دهن والا فكبيع دهن وعرض بلحم من جنسه فيما يظهر وكتب
بعض الشيوخ انه لا ينظر لها في المنفصل من اللحم والظاهر خلافه **والجلد**
الماكول ولو ببعض بلاد ولو منفصلا **كهو** اي كاللحم فتباع شاة بلحم

ولا

ولا يستثني الجلد لانه لحم بخلاف الصوف فلا بد من استثنائه لانه عرض
مع طعام والجلد المدبوغ كعرض وعلى المشهور من ان البيض ربوي فيجري
اذا بيع بعضه ببعض ولو انتفى التحري مساواة بيضة ببيضتين
**ويستثني قشر بيض النعام** من الجانبين اذا بيع بمثله ولبايعه اذا بيع
ببيض دجاج مثلا لما فيه في الاول من بيع عرض وطعام وفي الثاني من بيع
عرض وطعام بطعام وذلك ممنوع وان كان عرضا لانه لما كان
له قدر من الثمن قبل المعنى استثناه الشرع له وان لم يذكر ذلك في عقد
البيع وهو مخالف لنقل **ق** عن ابن يونس من ان المستثني صاحب بيض
النعام واما اذا بيع بيض النعام بدراهم فلا يستثني قشره خلافا لما يوهمه
البساطي فالمص قاصر على الصورتين السابقتين دون هذه الثالثة
وعلى مستثني قشر بيض النعام اجرة كسره كمن اشترى شاة مثلا
واستثنى جلدها وما اصابه في الكسر من بابه مكيلة بيع عمود عليه
بنا للبايع كذا يظهر ومثل بيض النعام بيع عسل بشمعه بمثله او بعسل عسل بشمعه
بدون شمعه فيجوز اذا استثني الشمع والا فلا وان بيع بدراهم ونحوها
جاز مطلقا **وذو زيت** يوكل قاله **د** اي وصاحب الزيت اصناف
واخبر باصناف عن صاحب لكونه شاملا للمتعدد والرفع اولى من الجر
لافادته كونها اصنافا بخلاف الجر **كفجل** اي بزر الفجل الاحمر اذ هو
الذي يخرج منه زيت طعام ويسميه اهل البر زيت السيجفا وهو غير
السماق واما الابيض فليس بطعام ودخل بالكاف سلجم وجلجلان وقرطم
وزيتون ونحوه واحترزت بقولي يوكل عن بزر الكتان وزيته فليس
بربوي بل ليس بطعام على المعتمد فيجوز التفاضل في زيته لانه لا يراد
للاكل غالبا كما في **تت** عن التوضيح **والزيوت** الماكولة **اصناف** اي
اجناس كاصولها فلا يباع نوع منها بنوعه متفاضلا مناجزة قاله
**تت** فاذا كانت اصنافا فاصولها اصناف بالاولى فلا فايدة لذلك
حيث لم تكن ربوية **كالعسول** المتخذة من نحل وقصب وعسل رطب
وعنب وخروب فانها اصناف فاصولها اصناف بالاولى فلا فايدة
لذلك حيث لم تكن ربوية يجوز التفاضل بينهما مناجزة وكل منهما جنس
ولو اختلف قاله **تت** فالتشبيه في كونها اصنافا واما كونها ربوية
فسيذكره بقوله وعسل وقد يقال جعلها اصنافا يفيد كونها ربوية
**لا الخلول** فانها كلها صنف اي جنس واحد فيفيد التحريم بنبيذ الزبيب
واحد والخلول مع الانبذة جنس واحد على المعتمد لتقارب منفعتهما

وان كان النبيذ لا ينقل فالاصول اصناف ونبيذها صنف واحد كما ذكرنا
انظر د وع وذكر الشارح ان الخلول جنس والانبذة جنس اخر وعلى الاول
فيباع الخل بالنبيذ متماثلا لا متفاضلا على المعتمد ويباع الخل باصله على القولين
ولو متفاضلا ولا يباع النبيذ باصله لا متماثلا ولا متفاضلا لانه من بيع باصله م
الرطب باليابس من جنسه وكلام الشارح يدل على انه يباع متماثلا وهو غير معول
عليه فان قلت لم بيع الخل مع اصله ولو متفاضلا مع جريان العلة
المذكورة قلت الخل يذهب معه اصله بالكلية بخلاف النبيذ الحلو فان اصله
التمر او الزبيب يبقى معه فان قيل لم جاز بيع الخل باصله ومنع بيع
القصب بعسله وقطارته قلت لتقارب منفعة القصب والعسل وبعد
منفعة الخل من اصله والاخباز بالجر عطف على الانبذة كلها صنف واحد
ولو بعضها قطنية على المشهور وكان جنسا واحدا وجرى في المطبوخ خلاف
لان الخبز اشد من الطبخ لاحتياجه لامور سابقة عليه كالطحن والعجن بخلاف
الطبخ فانه وان كانت ناره اقوى من الخبز هو بالما ونحوه بل فكان
اسهل لهذا المعنى وما زاد على ذلك المجرد نقص فيه ثم ان كانت
الاخباز من جنس واحد اعتبرت المماثلة في دقيقها وان كانت من اصناف
اعتبرت المماثلة في وزنها كما ياتي عند قوله واعتبر الدقيق في خبز بمثله
والاسوقة كلها صنف كالاخباز ويجوز التفاضل بين السويق والخبز
لاختلاف طعومهما ومنافعهما الا الكعك اذا عجن بابزار او بزر واحد
فالجمع غير مقصود فينتقل عن الخبز وعن كعك بدونها لانتقال الطعم
والدهن كالابزار كما للخمي فالزلابية مع الخبز صنفان والظاهر انه
ليس خلافا لانه اذا صار بالابزار صنفا منفردا فالحري بالدهن قاله
ت وقال د وانظر هل الكعك بابزار صنف وبالدهن صنف اخر او
الجميع صنف واحد واستظهر بعض شيوخنا الثاني انتهى ومقتضى نقل
ز الاول ومثل الابزار ايضا السكر فالكعك به ناقل عما بدونه وعن خبز
وانظر هل هو اي بالسكر مع ذي الابزار صنف او صنفان وكذا انظر
الكعكين بابزار مختلفة بحيث يختلف طعم كل هل الجميع صنف واحد
او مختلف وهو مقتضى التعليل باختلاف الطعم ومثل العجن بابزار
تطييبها لها كالكعك بالسمسم كمصر او صنجة سودا على بعض رغيف
وبيض هو وما بعده بالجر عطفا على حب وليس في خبز لانه ربوي وصنف
واحد من نعام وغيره وبيض ما يطير وما لا يطير وما يستفتى وغيره
المازري فيتحرى المساواة وان اقتضى التحري مساواة بيضة ببيضتين

قاله

قاله ت وتقدم ذلك وقوله ليس في خبز لا ممنوع اذ ذكرته في خبز
لا يفيد ايضا انه ربوي وصنف واحد ولا يدخل في كلام المص بيض الحشرات
فيما يظهر بل ليس بطعام وكذا لحمها وجزم كر بعدم ربويتهما لا يظهر
وسكر وعسل ربويان وكل منهما صنف منفرد وتقدم ان العسل اجناس
قاله ت اي وتكلم هنا على كونها ربوية قال د المراد بالعسل نوع خاص
كعسل القصب وحيلته فلا يستغنى عنه بقوله كالعسول انتهى ويجوز
بالسكر بيع القصب وعسله اي مائه بلا طبخ وربه وهو ماؤه المطبوخ
ولا يجوز بيع القصب بعسله ولا بربه لانه من الرطب باليابس الا ان يدخل
ربه ابزار وكذا لا يجوز بيع العسل بربه وينبغي تقييده بما اذا لم يدخله ابزار
كالذي قبله ولا يباع سكر نبات بما يقطر منه وهو المسمى بمصر بالقطر القناني
ويباع القطر المذكور بما يباع به السكر الابيض غير النبات وينقص السكر
الابيض المذكور قاله ع وشمل قول المص وسكر الابيض بالنبات ومطلق
لبن حليب ومخيض ومضروب فيه زبد او لا من ابل او بقر او غنم جنس واحد
لانه مقتات وان كان لا يدخر فيستخرج منه ما يدخر كالجبن والسمن وايضا
فاستمراره جبره كالمدخر وهذا الثاني يدخل لبن الابل لانه لا يستخرج منه
ما يدخر لكن يستمر في الضرع وشمل لبن الادمي كما في ابن عرفة لا كراهة الاكل
بل ليس بطعام فيما يظهر لعدم صدق حده عليه تنبيه في الذخيرة
هل اللبا جنس غير اللبن لاختلاف الاسم والمنفعة فلا يخرج منه سمن ولا
يوكل الا مطبوخا وهو كالذكار لانه منفعة وهو من جنس اللبن وهو الظاهر
لانه اصله وانما اجتمع في الضرع وهو اقرب للبن من الشعير للقمح بل هو
كالعسل الرقيق قاله اللخمي ولا باس ببيع دكار التين بالتين الى اجل متفاضلا
وغيره وحلبة بضم الحا واللام وسكن تخفيفا ربوية وهل هي ربوية
ان اخضرت فيمنع بيعها قبل قبضها والتفاضل فيها الا ان يبست فلا يمنع
ذلك فيها او ربوية مطلقا تردد هذا ظاهر كلامه كابن الحاجب وعزوه
للجزولي في شرحه الكبير جاعلا التردد المذكور قولا ثالثا والاول يمنع
بيعها قبل قبضها والتفاضل فيها مطلقا والثاني يجوز مطلقا والثالث
التفصيل كما علمت ففيه شاهد للمص كابن الحاجب فيخف به او يسقط
اعتراض الش عليه بان ظاهر كلامه خلاف ما في كلامهم فان الذي في كلامهم
هل الحلبة طعام او دوا والخضرا طعام واليابسة دوا ولم يتعرضوا بان القاسم
القايل بانها طعام لكونها من الطعام الربوي ام لا انتهى فكانه لم يطلع على نقل الجزولي
او اطلع عليه ولم يعتبره فرع قال الجزولي واما النشا وهو شي يكون عند الحلاد

لكنه يلصق به الجلود وهو مصنوع من الطعام فانه يجوز بيعه قبل قبضه
ويجوز فيه التفاضل من غير خلاف مع انه كان اصله من طعام وانما ذلك
لانه خرج عن كونه طعاما انتهي قاله د ومفلغد بالرفع مبتدا حذف
خبره اي كذلك وجره عطفا على حب وفيه شي اذ ليس من امثلة الطعام
بل هو ملحق به والجواب ان اللفظ في معنى الاقتيات كالتوابل قاله في التوضيح
كملح وبصل وثوم اخضرين او يابسين ربويان بلا خلاف كما في البشر
يمنع فيهما التفاضل خلافا لقول ابن العربي يجوز التفاضل فيهما انظر
على الرسالة وهما جنسان كما في البشر لكن يمنع بيع الرطب منهما باليابس
وتابل بفتح الموحدة وكسرها ومثله بقوله كفلفل بضم الفا من يابس
ربوي والحق به ابن عرفة الزنجبيل وكزبرة بضم الكاف والبا الموحدة
وبفتح البا ايضا كما نقلهما في المحكم وبتبدل الزاي سينا ربوية اذ كانت
يابسة لا خضرا انه لم يكن عرف يجعلها كالسلف من الملح كما يقتضيه ابن
عرفة في التاريخ كما مر وكرويا بوزن زكريا وقرطبي بوزن تيمية وانيسون
وشمار كسحاب وكمونين ابيض واسود ويسمي الثاني حبة سودا وشونيز
بفتح الشين المعجمة وهذا الاسم اظهر فيه واكثر استعماله الاقالة تت وهي
اي المذكورات وما ادخلته الكاف اولا وثانيا وما عطف على كل واحد من
مدخوليهما اجناس فالكمونان جنس واحد كما للشرق قال تت لعدم
تجانس وكذا القرفة والسنبلة ولما ذكرها فيه علة الربوية خرج منه ما ليس
فيه فقال لا خردل بدال المهملة كما في التنزيل وجا اعجامها فلا يدخلها
ربا الفضل وهذا خلاف ظاهر قول ابن الحاجب انه ربوي اتفاقا ولو
ادخل الكاف على خردل ليدخل بزر البصل والجزر والبطيخ والقرع
والكراث والحرف وهو حب الرشاد لكان احسن وبقال في حب الرشا قوة
حتى قيل اسقه الحرف والغه من الحرف انتهي وفي التلقين في الخردل
خلاف فاقل مراتبه ان المشهور ربويته وزعفران ليس بربوي بل ليس
بطعام ابن يونس اجماعا عبد الحق عن ابن سحنون من منع سلف زعفران
في طعام يستتاب فان لم يتب ضربت عنقه لاجماع الامة على اجازته
فسالت ابا عمران عن ذلك فقال ان ثبت عنده ذلك الاجماع بخبر الواحد
لم يستتب وان ثبت بطريق يحصل له العلم بذلك يستتاب ابن عرفة
الصحيح ان الاجماع الذي يستتاب منكره ما كان قطعيا وهو ما بلغ
عدد التواتر ونقل متواترا على خلاف فيه ثالث الاقوال ان كان عن
العبادات الخمس وما نقل من الاجماع في الزعفران لم نجده في كتب الاجماع

انتهي

انتهي وقوله وهو ما بلغ عدد قايله عدد التواتر وكان معلوما بالضرورة
عند الناس بان اشترك في معرفته الخاص والعام وان لم يعلم تواتره بل
وان لم يعلمه امثلا قال الهيتمي على الاربعين والذي يوجب التكذيب اي
المقتضي للكفر هو انكار ما علم من دين محمد صلى الله عليه وسلم ضرورة بان يعلمه
بالبديهة حتى العامة كالوحدانية والنبوة والبعث والجزا ووجوب نحو
الصلاة وحرمة الخمر ووطي الحائض وحل نحو البيع والنكاح وندب نحو الرواتب
الا اذ قال وقد يكون الشي متواترا معلوما بالضرورة عند قوم اي كتواتر وجوب
الصلاة على كل مكلف دون غيرهم ابي بكر نشا بشاهق جبل لم يخالط احدا قبل من
تواتر عنده دون غيره اما المجمع عليه غير المعلوم بالضرورة كاستحقاق بنت
الابن السدس مع بنت الصلب فلا كفر بانكاره عندنا وكفره الحنفية ان علم ثبوته
قطعا او ذكر له اهل العلم انه قطعي فاستمر على جهله عنادا الوجود التكذيب حينئذ
انتهي وقوله اما المجمع عليه غير المعلوم بالضرورة قوله اولا التكذيب المقتضي
للكفر هو انكار ما علم من دين محمد ضرورة فكانه قال المجمع عليه ثلاثة اقسام
قسم يكفر منكره قطعا وهو ما استوفي الشروط التي ذكرناها ثم ذكر مفهوم
الاول وجعله قسمين قسم فيه تفصيل بين المتواتر عند منكره فيكفر وعدمه
فلا يكفر وقسم ثالث لا كفر فيه في مذهبه خلافا للحنفية وعرضته على شيخنا الشمس
فاستحسنه ولم يظهر لي ولا له قول عج ان قوله اما المجمع عليه الخ لا يلتئم مع ما صدر
به ولعله بناه على ان معنى المعلوم عند المنكر مع ان المراد علم عند الناس واشترك
في معرفته الخاص والعام فانكره انسان مدعيا جهله اياه فانه يستتاب ويعلم
فان استمر قتل فتامله وحلو ليس بربوي وان كان طعاما ودواء وبزر ابزاع
لا يعتصر منها زيت ليس بطعام بالكلية وتين الراجح انه ربوي كما في نقل ق وبعض
اخره ههنا نص مالك ان التين ربوي انتهي وقول عج عقبه فيه نظر لانه من الفاكهة
انتهي زاد بالنظر البحث فقط بدليل تعليله لا رد للراجح وظاهره شموله للاخضر
واليابس وقيل الاول غير ربوي وموز وفاكهة رطبة كخوخ واجاص وتفاح وكمثرى
ورمان وعنب واترج وبطيخ وقثا وخيار ليست ربوية ولو ادخرت بدال
مهملة ويجوز قليلا اعجامها بقطر كبندق غير ربوي على المشهور ودخل
بالكاف الجوز واللوز والفستق بفتح التا لانه لا دخالها ليس للاقتيات قاله
تت وفي ق عند قوله وتين ابن عرفة ظاهر اللخمي والقاضي الاتفاق على ان الجوز
واللوز ربويان فيشكل دخولهما تحت الكاف لكن المص تبع نص ابن يونس عن ابن حبيب
انتهي بالمعنى فلا يعتبر بظاهر ما للخمي والقاضي من الاتفاق على ربويتهما وبلح ان صغر
بان انعقد لحضر لانه حينئذ علف والطلع احرى قاله تت وغلبة اقتياته لكل آدمي كمصر

تفكه نادر ثم انه يخلف يجوز بيعه بمثله وبكبيرا وبسرا ورطب او تمر ولو الي
اجل ان كان مجذوذا او مجذ قبل ان يراد للاكل والامنع بيعه بما ذكر الي اجل ان كان
مجذوذا او مجذ قبل ان يراد للاكل والامنع نقدا يجوز يدا بيد ولو متفاضلا
واعلم ان ثمر النخل سبع فالطلع والاغريض لا يتعلق بهما حكم بالاولى مما ذكر المص و
غيره اما بلح صغيرا وكبيرا وبسرا ورطبا وتمر والمراد بالبسر ما يشمل الزهو فالاقسام م
خمسة لاستة وكل واحد من الخمسة اما ان يباع بمثله او بغيره فهي خمس وعشرون
صورة المكرر منها عشرة وباقي ذلك خمس عشرة صورة وهي بيع البلح الصغير
بمثله وبالاربع بعده وبيع البلح الكبير بمثله وبالثلاثة بعده وبيع البسر بمثله وبا
لاثنين بعده وبيع الرطب بمثله وبالتمر وبيع التمر بالتمر والجائز من هذه الصور بيع كل بمثله
وبيع البلح الصغير بالاربع بعده ويجوز بيع البسر بالزهو لانهما شيء واحد كما في
المدونة وما ليس بربوي بل ليس بطعام فيجوز فيه التفاضل والنسيئة الجنس عنهما
لانه سلف بزيادة قاله د وبا في ايضاحه ويجوز بيع الما بطعام لاجل وبيعه
قبل قبضه وبيع بعضه ببعض متفاضلا يدا بيد لا لاجل ان عجل القليل الا انه
سلف جر نفعا وكذا الكثير على ظاهر المدونة ولعله مبني على ان تهمة ضمان
بجعل توجب المنع وهو ظاهر المص في السلم لا ما له في بيوع الاجال والما العذب
وما في حكمه مما لا يشرب الا عند الضرورة اي كالما الفيشوني بمصر جنس
واحد والاجاج وهو ما لا يشرب بحال كما العين الملح جنس اخر فيجوز التفاضل
بينه وبين الحلو فان قلت قد ثبت ان الما غير طعام وح فلا يظهر لكون العذب
منه والاجاج جنسين فائدة قلت تظهر في بابي البيع والسلم فالاول
اذا باع قليلا منه بكثير لاجل يمتنع ان كانا من جنس واحد لان بيعه بالاكثر من
جنسه لاجل كسلف بزيادة كما تقدم لا بالاقل اذ فيه تهمة ضمان بجعل وهي غير
ممتنعة عند المص ولا ان كانا من جنسين والثاني لا يسلم شيا في اكثر او اجود
منه كالعكس كما سيأتي في السلم تكنه فتبدو بما اذا لم تختلف بهما المنفعة ولا
شك في اختلافهما بهما وهي في الجنس الواحد والطحن للقمح مثلا لا ينقل عن
الحنطة والعجن لا ينقل عن الدقيق ولا عن القمح كما للبساطي ورد عليه بقوله
الا في كعجين بحنطة او دقيق فترديد ت فيه تكلف غير ظاهر والقلو بنار
لنية تكمح بسيلة لا ينقل عن اصله لعوده له اذا يبس فيحرم بيعه باصله
ولو متماثلا لانه رطب بيابس الا الترمس فينقل عن اصله اذ نقع في الما حتى يحلو فانه
بمثلته الناقل هو الهيئة المجتمعة منه ومن نقعه في الما لا مجرد صلقه كما يوهم
من ظاهره والتنبيذ لتمر او زبيب لا ينقل المنبذ عن اصله فلا يباع به ولو
متماثلا وكذا المعصر فيفا الاتي لا يجوز بيع زيتون بزيت قاله مالك ولو كان



هذا الزيتون لا يخرج منه زيت ذكره ز عند قول المص كزيتون ولا نقال
هو عينه لانا نقول معنى ما مر بيع زيتون بمثله واما كون عصره ينقله
عن اصله ام لا فلم يتكلم عليه المص بخلاف خله اي تخليل ما ينبذ فانه ناقل
عن اصله فيباع به ولو متفاضلا ويجوز بيع الخل والنبيذ متماثلا فقط
لانهما جنس واحد وبخلاف طبخ لحم بابزار اي توابل اتحدت او اختلفت
فناقل عن المطبوخ بدونها وعن الني وطبخ ارز مع لحم بلا ابزار ناقل
عن ارز بغير لحم ولو بابزار لا ارز طبخ بابزار عن ارز طبخ بدونها
ودون لحم ولا لحم طبخ بما وملح لانهما غير ابزار ابن عرفة فان اضيف
اليهما بصل فقط فثوم كان يراه بعض شيوخنا معتبرا وهو مقتضى
اخر كلام ابن حبيب خلاف مقتضى اوله انتهى وهو يفيد ان المراد بالابزار
ما يشمل مصلح الطعام وانه يكتفي باضافة واحد منها الى الملح وما نقله
عن بعض شيوخه سبقه به ابو الحسن عن ابي محمد صالح وكانه لم يقف عليه
وبخلاف شيه وتجفيفه بالنار او بالشمس او الهوى بها اي بالابزار فناقل
وبدونها غير ناقل ولا يباع قديد بابزار بمشوي بها ولا يخالف هذا قوله
فيما مر وفي جنسيه المطبوخ الخ كما هو ظاهر والخبز ينقل الخ اللمجة ناقل عن
العجين والدقيق والقمح فيباع المخبوز بكل مما ذكر متماثلا او متفاضلا ويباع
الخبز بالنشا متفاضلا لان صنعته اخرجته عن منفعة الاكل لغيره وبيعه
قبل قبضه والتفاضل فيه بلا خلاف كما مر عن د عن الجزولي عند قوله ترد
وقلي لقمح وغيره من الحبوب كحمص ونحوه وفول حار واولى منه قد تحمص فيما
يظهر فيهما ناقل لانه يزيل المعنى المقصود من الاصل غالبا ولا يعود له اذا
وفرق بينه وبين الطحن انه لا يغير الطعم وان غير الذات بخلاف القلي فانه
يغير الطعم وان لم يغير الذات والفرق بينه وبين الصلق ان المصلوق
قد يعود لاصله اذا يبس كما مر بخلاف المقلي وانما كان مغير الطعم ناقلا وان
لم يغير الذات لان الطعمية هي المقصود بالذات من الحب قرره عج وسويق
ناقل عن قمح بالاولى من مجرد القلي قاله في التوضيح فالمناسب حذفه لاكتفا بما
قبله وحمله د على غير ظاهره فقال ليس المراد بالسويق هنا القمح المقلو المطحون
لاستفادته مما قبله بالاولى بل المراد به القمح المصلوق المطحون وهذا الاستفاد
مما قبله انتهى وهذا تتوقف صحته على ان اجتماع الصلق والطحن ناقل
ومقتضى جعل المص فيما مر ان الطحن لا ينقل شموله لها صلق قبل الطحن قاله
عج وقد يقال جمع الشيئين يؤثر النقل وسمن اي تسمين ناقل عن لبن لخرج زبده
فيباع به متماثلا ومتفاضلا كما في ح وعج لا ان لم يخرج زبده على المعتمد

فلا يكون ناقلا فيمنع بيعه به للمزابنة وجاز تمر اي بيعه ولو قدم بضم
الدال بتمر جديد متماثلا واولى جديد بجديد او قديم بقديم لتحقق المماثلة قطعا
ورده بلو قول عبد الملك بمنع القديم بالجديد واستحسنه اللخمي لكثرة
جفاف القديم فلا تتحقق المماثلة انظر تت ولعله لم ينظر هنا للشك
في التماثل لمسامحة النفوس غالبا او لان العرف يخمن واما قدم من القدوم
فبالكسر واما من التقدم فبالفتح والكسر كنصر وعلم قاله مع ما مر من ضبط
المص في القاموس وبلبس مكسور الدال بالقدوم والتقدم ولعل المتعلق
ببين نحو قدم من السفر وعلى اقرانه وظاهر قوله من التقدم شموله
للتقدم المعنوي وهو ظاهر كتقدم زيد بالعلم على اقرانه وللمرتبة الزمانية
نحو قدم زيد على عمرو بمعنى تقدم سنه عليه او عاش بعده ولم يقل
في هذا الاخير بضم الدال مع وجود المعنى للوجود في ضد الجديد لعدم
سماعه اذ لم تقل العرب قدم الرجل اذا طعن في السن بل كبر بكسر البا
واللغة يقتصر فيها على ما ورد وجاز لبن من انعام بمثله ورطبه ومشوي
وقديد وعفن من اللحم بمثله ولو قدم هذه الاربعة على حليب لوصل انواع
التمر بقوله وجاز تمر ولاخر حليب لوصله بما تولد منه وهذا ان اراد بالمشوي
والقديد والعفن من التمر كما قررنا وكذا ان اراد به من اللحم كما قرره عليه
عج مقتصرا عليه ولا يباع المشوي والقديد بمثله ان اختلفت صفة شيه
وتقديده ولعل الاختلاف بين التمر القديم والجديد دون الاختلاف
بين المشويين والقديدين المختلفين وزبد وسمن وجبن واقط بفتح
للهمزة وكسر القاف وهو لبن استخرج زبده ويبس كما في ح وقيل النيش
وبعد اخراج زبده بيسير مخيضا على صفة معينة ومضروبا على صفة اخرى
فحذف المص المخيض والمضروب استغناء بذكر الاقط لاشتراكهما معه في ان
كلا اخرج زبده فعلم ان اللبن وما تولد منه سبعة اصناف انواع حليب وزبد
وسمن وجبن واقط ومخيض ومضروب وبيع هذه السبعة بعضها ببعض
من نوعه وغير نوعه تسع واربعون صورة المكرر منها احدى وعشرون
والباقي بعد اسقاطه ثمان وعشرون الجائز منها قطعا ست عشرة صورة
بيع كل واحد منها بنوعه متماثلا كما اشار له بقوله بمثلها وبيع المخيض
بالمضروب فهذه ثمانية وبيع كل من المخيض والمضروب بحليب او زبد
او سمن او جبن من حليب فهذه ثمانية ايضا فان كان الجبن لا من حليب
بل من مخيض او مضروب امتنع بيعهما به كما في ح لانه رطب بيابس ولما بيع
المخيض والمضروب بالاقط فقيل يجوز وعليه فلا بد من التماثل وقيل يمتنع

حليب م

واستظهره

واستظهره ح قايلا لان الاقط مخيض او مضروب يبس اي فهو من الرطب
باليابس وكذا اختلف في جواز بيع الجبن بالاقط ومنعه فعلى الجواز في هذه
الصور الثلاث تصير جملة الصور الجائزة تسع عشرة والصور الممتنعة
تسعة فقول المص بمثلها وهي بيع الحليب بزبد او سمن او جبن او اقط وبزايد
بيع مخيض او مضروب بجبن عمل منهما فيمنع ولو متماثلا كما يفيده ح
لانه من الرطب باليابس كما مر قريبا واعلم ان الصور الجائزة لا بد فيها
من المماثلة في بيع كل من الانواع السبعة بمثله وكذا اذا بيع المخيض او المضروب
بحليب فان بيعا بزبد او سمن او جبن لم تعتبر المماثلة تنبيه
اشعرت المثلية في اللحم المشوي والقديد والعفن انه لا يباع لحم مشوي
لا ناقل به بقديد او عفن او لحم وطبخ بغير ابزار ولو متماثلا بمثل لانه رطب
بيابس وكذا ان كان بالموضعين مما ذكرنا ناقل بناء على اتحاد جنسية المطبوخ
من جنسين فان وجد الناقل باحدهما فقط جاز بالاخر ولو متفاضلا ومعني
المطبوخ مع مرقته ويتحرى بمشوي وما عطف عليه منفردا اذ لا مرق به
ثم شبه في الجواز قوله كزيتون رطب او يابس بمثله لا طري بيابس فيمنع
كيلا ووزنا ولحم بمثله رطوبة بان ذبحا بوقت واحد او متقارب كما قيده
اللخمي فقول تت لم يذكر المص تقييد اللخمي اي صريحا والا فالتشبيه يفيده
وكذا يفيده قوله لا رطبهما بيابسهما بضمير التثنية كما في بعض النسخ لا كيلا
ولا وزنا بالجر عطفا على مدخول الكاف وفي بعضها بضمير الجمع المؤنث بالرفع
عطفا على ما قبل مدخول الكاف فيعود على جميع ما مر فيشمل رطب الجبن
بيابسه فعليها يفوت الكلام على اعتبار ذلك في الزيتون واللحم وهو
معظم المقصود فالمخلص رفع رطبها بفعل محذوف ويكون من عطف الجمل اي
لا يجوز رطبها بيابسها قاله عج وفي قوله عليها يفوت الكلام الخ نظر اذ التشبيه
يفيده لان الاصل فيه التمام ومحل منع الرطب باليابس في اللحم ما لم يكن
في احدهما ابزار والا فهو جنس اخر ولا يجوز بيع مبلول من قمح وفول ونحوهما
بمثله من جنس واحد ربوي لا متماثلا ولا متفاضلا لا كيلا ولا وزنا لعدم تحقق
المماثلة في البلل اذ من الحب ما يقبل من الماء ما لا يقبله غيره وهذا ظاهر
في الوزن وكذا في الكيل بالنظر الى انه قد لا يماثل حالة الجفاف بكون احدهما
اكثر من الاخر كما في د قاله ح والفرق بينه وبين المشوي والقديد كثرة الاختلاف
في المبلول ولان اسفله لا يساوي اعلاه بخلاف النيء فانه يختلف في الغالب
قال في التوضيح وفيه نظر والفرق بين المبلول والعفن ان العفن لا صنع
لهما فيه بخلاف البلل ولان المبلول يختلف نقصه اذا يبس لانه قد يكون احدهما

وبيع الزبد بسمن او جبن او اقط
وبيع السمن بجبن او اقط وبزايد م

اشد انتقاخا من الاخر والعفن لا يختلف اذا تساويا في العفن قاله ابن يونس
وفرق عبد الحق بان المبلول يمكن الصبر عليه حتى ييبس والعفن ليس كذلك
ولا يجوز بيع لبن فيه زبده بزبده ظاهره سوا اريد اخذ اللبن لاخراج زبده
او لاكله وهو كذلك وقيد بعضهم المنع بما اذا اريد لاخراج ذلك واما للاكل
فلا ولم يعتبر المص هذا القيد قاله تت الا ان يخرج زبده فيجوز بيعه بالزبد
قاله في المدونة قاله تت وكفى بالمدونة شاهدا للمص وكذا يجوز بيعه بسمن
وكذا اللبن لا زبد فيه كلبن الابل يباع بزبد كما في ابن الحاجب على ما في د واعتبر
الدقيق اي قدره في بيع خبز بمثله من صنف واحد ربوي فيعتبر قدر دقيق
كل ان عرف والا تحرى فان كانا من صنفين مطلقا او واحد غير ربوي اعتبر
وزن الخبزين فقط في هذه الاقسام الثلاثة دون الدقيق والفرق بينهما
وبين موضوع المص انه لما كان فيه الخبزان من صنف واحد وامتنع فيه التفاضل
وكانت المماثلة فيه اضبط وايسر لان النار قد تؤثر في مخبوز احدهما
اكثر من الاخر ولما المضاف لاحدهما قد يكون اكثر من الاخر روعيت المماثلة
في الاصل واما خبز الصنفين مطلقا او الواحد غير الربوي فانما روعيت
المماثلة في وزنهما دون اصلهما لانه لو روعيت في الاصل اقتضى الجواز حيث
وجدت المماثلة فيه وان اختلف وزنهما واقتضى المنع فيه حيث اختلفت فيه
وان اتحد وزنهما وليس كذلك فيهما اذ منع التفاضل خاص بالجنس الواحد
الربوي قال د ثم مقتضى كلامهم انا اذا اعتبرنا الدقيق وذلك في الجنس الواحد
كما تقرر اي في موضع المص وتساويا فيه فالجواز ولو كان وزن احد الخبزين
اكثر من الاخر وعلى هذا فكون الاخباز جنسا واحدا اي صنفا كما تقدم للمص
معناه انه لا يجوز التفاضل فيها لكن على التفصيل المذكور هنا من مراعاة
قدر الدقيق في الجنس الواحد ومراعاة الوزن في غيره فليتنبه لذلك قال
القباب ولا يكون المساواة في ذلك اي في بيع خبز بخبز من جنسه تساوي
الخبزين قدرا او وزنا وانما ينظر لما دخلهما من الدقيق خاصة انتهى كلام د
وهو نفيس تنبيه ما حملنا عليه المص من انه في بيع الخبز بمثله هو الظاهر
وهبة الثواب مثله واما في القرض فيكفي وزن الخبزين لصعوبة تحري
الدقيق ولانه باب معروف قل ذلك القرض او كثر كما يفيده نقل ق بل في الا
فقهي ما يفيد الغا الوزن ايضا وانه يكفي العدد لانهم لا يقصدون بذلك
المبايعة وفي التوضيح نحوه لكنه قيده بالسلف القليل فالرغيف
انتهى والظاهر الغا تقييد القلة ويؤيد ذلك قول ح ابن شعبان لا باس
ان يتسلف الجيران فيما بينهم الخبز والخمير ويقضون مثله وقد روينا عن

النبي

النبي صلى الله عليه وسلم انه قال يتسلف اهل المنازل فيما بينهم الخبز والخمير
ويتعاطون السراج فان ذلك زيادة في الرزق انتهى كعجين بيع بحنطة او
دقيق فيعتبر قدر الدقيق في المسئلتين تحريا من الجانبين في الاولى ومن العجين
في الثانية اذا كان اصلهما من جنس واحد ربوي والا جاز من غير تحر بالكلية
لرقتهما لكن لا بد من علم قدر العجين ومقابله ولو بالتحري فيما يكون فيه التحري
ليقع العقد على معلوم وجاز قمح اي بيعه بدقيق لان الطحن غيرنا قل وهل
الجواز ان وزنا وهو حمل ابن القصار لا ان كيلا فيمتنع او الجواز مطلقا وزنا
او كيلا وهو حمل غيره تردد ابن عبد السلام وحمل ابن القصار غير صحيح
لانه فسر قول مالك بالنص على خلافه وذلك ان مالكا منع في المدونة بيع
القمح وزنا بدراهم لانه عدل به عن مكياله المخشية الوقوع في الغرر فكيف
يباع وزنا بما يمنع التفاضل بينه وبينه ورده فيه ابن عرفة وكتب
اجبته بانه في البيع غرر فيؤدي الى وزنه لجهل قدر المبيع وفي المبادلة بين القمحين
ان المقصود اتحاد قدر ما يوخذ وما يعطى وهو حاصل في الوزن قاله ع
ويرد جوابه قول المص كغيره واعتبرت المماثلة في ربوي طلبها الشارع فيه
بمعيار الشرع وهو الكيل فيما معيار الشرع فيه الكيل كقمح والوزن فيما معياره
فيه الوزن كنقد فلا يجوز بيع قمح بقمح وزنا ولا نقد بنقد كيلا والمراد بالشرع
ما وضعه السلطان لا عين الكيل والصنج الموجودين في زمنه عليه الصلاة
والسلام فقط فان لم يكن للشرع فيه معيار بكيل ولا وزن فالعادة
العامة كلحم وجبن لانهما بالوزن في كل بلد فان لم تكن فالعادة الخاصة بمحل كزبد ورمان
وارز وسمن ولبن وزبيب وعسل فانه يختلف باختلاف البلدان فيعمل
في كل محل بعادته والبصل والملح ببعض البلدان بالكيل وبعضها بالوزن
احدهما بالكيل والاخر بالوزن فان اختلفت العادة فذ ربيها ان تساويا
والا فذ بالاكثر فان عسر الوزن فيما هو معياره لاجل سفر او بادية
جاز التحري ان لم يقدر على تحريه اي لم يمتنع القدرة عليه لكثرته
لا جدا فان امتنعت القدرة على تحريه لكثرته جدا لم يجز اي ويبلغ كل على
من جدته ونحوه هذا التقرير لتت وللبسر لكنه قال لعل قوله ان لم يقدر
مصحف اصله ان لم يتعذر اي ويسقط وسقط منه لا قبل ان وحينئذ
بقدر بعد لكثرته جدا الحذف لا جدا على الاولى وجدا على الثانية صحيح
والقرينة عليه توقف صحة الكلام عليه لحذف الصيغة كما في قوله تعالى
الان جئت بالحق اي الواضح اذ ما قبله حق ايضا واستشكل قوله عسر الوزن
بان الكيل والعدد لا يعسران وهو واضح اذ يجوز هنا الكيل بغير المعهود

من تقييده بالعشر هو قول الاكثر وفي ابن عرفة والمدونة انه يجوز التحري في الموزون
وان لم يعسر الوزن انظر ح وق ويعتبر في التحري من شروط الجزاف
يمكن منها فيه **وفسد منهي عنه** لذاته كخمر وميتة او لوصفه كبيع غاصب
لمغصوب لان النهي يقتضي الفساد شرعا **الا لدليل** شرعي يدل على صحة ذلك
المنهي عنه كالنجش والمصراة كما ياتي فلا فساد ويكون ح مخصصا لتلك القاعدة
او على ان بيعه خاصا لا ينقض كتلقي الركبان وتفريق ام من ولدها فانه
فاسد ولكن لا ينقض في حالة جمعهما بملك كما سيذكر وحينئذ فعنده ثلاثة اقسام
فاسد ينقض او لا ينقض بعد وقوعه والثالث صحيح كالنجش والمصراة
وقيد الشارح الدليل بمنفصل ولعله لعدم وجود المتصل قال د انظر لو دل دليل
على النهي وذكر في ذلك الدليل عدم النقض هل هذا الدليل من المنفصل ام لا كلام
المص هنا في المعاملات كما هو سياقه قال الشيخ في الكبير ولجري في العبادات
اي النهي وصحة الصلاة في الدار المغصوبة والوضوء بالماء المغصوب لدليل
ويحتمل لامر خارج كما توقف في ذلك ع وقال تقدم للمص وقطع محرم
بوقته نهي وهو يدل على انعقادها وهذه المنهيات لبعضها مستفاد من
شروط البيع السابقة فانظر ما حكمة اعادته في بعضها حيث لم يكن لاعاده
لما فيه من التفصيل بين ان يقع على اللزوم ام لا كما في مسئلة بيع الغرر وبيع
الملامسة والمنابذة انتهى ولعل اعادته للتنبيه على منع ما كان في الجاهلية
من هذه الجزئيات وان كان هذا مقام الشرع لا التخلص الشرعي لكنه وقع
غالبا في موطا الامام وقوله مستفاد من شروط البيع السابقة اي كقوله
وعدم نهي وجهل بمثمون او ثمن على ان قوله هنا وفسد منهي عنه وهو
مؤدي قوله وعدم نهي وعدم حرمة اذ الشرط انما يؤثر في جانب العدم فاذا
وجد النهي فلا بيع الا ان يقال هذا هو الاصل وما هنا حكم عليه بوجود
البيع مع فساده فهو اخص مما استفيد من قولنا لا بيع الذي هو مفاد
الشروط المتقدمة فاعاده هنا لذلك ولقوله الا لدليل فكانه قال وفسد
منهي عنه قدمته في قولي وعدم نهي وعدم حرمة وجهل بمثمون او ثمن
الا لدليل ومثل للفاسد بقوله **كحيوان** من ذوات الاربع بيع **بلحم جنسه**
منها لانه معلوم بمجهول وهو معنى المزابنة وكذا يكره الاكل على ما للقرافي
من حمل ما في المدونة من كراهة بيع مكروه بمباحه على التحريم واما على حملها
على بابها كابي الحسن كما مر فالمراد بجنسه هنا مباح الاكل خاصة **ان لم يطبخ**
فان طبخ جاز ويحتمل بابزار كما قيده به المغيلي وجد ع قائلين كما هو ظاهر كلامهم
ويحتمل ان مجرد الطبخ كاف في نقله وعزوه لم لا فقهي لبعده عن الحيوانية



مامر فانه في بيع اللحم بمثله وانه يحتمل لو الاحتمالين على حد سوا ومفهوم
الشرط كالتمثيل لدليل عدم النهي وشمل قوله كحيوان ما يراد للقنية وفيه
منفعة كبيرة كالابل وما لا تطول حياته وما لا منفعة فيه الا اللحم او قلت
وهذا في بيع حيوان بلحم جنسه والاتية للمص في بيع حيوان بحيوان لحز وللخزير
بقوله بلحم جنسه عن بيعه بلحم غير جنسه فيجوز نقدا الا الى اجل الا ان يكون
الحيوان مقتنى كفرس او حمار فيجوز بلحم غنم او طير نقدا او الى اجل سوا
قدم للقنى او الحم لان كونه غير ماكول اللحم صيره جنسا مستقلا فقوله
كحيوان اي ماكول اللحم بدليل قوله بلحم جنسه **او كحيوان بما** اي بحيوان
**لا تطول حياته** كطير ما **او** بحيوان **لا منفعة فيه الا اللحم** لحمي تغزا وقلت
منفعته **كخصي ضان** الا منفعته وهي الصوف يسيرة فان كثرت كصوف
ولبن من انثى وقصد منها الولادة جاز بيعه بحيوان مثله وبلحم كما في الشيخ
سلم اي من غير جنسه اذ ليست كالحم **فلا يجوزان** ما لا تطول حياته وبما لا
منفعة فيه الا اللحم او قلت بجعل هذه مع ما قبلها شيا واحدا لاجل ضمير التثنية
**بطعام لاجل** لانه طعام بطعام نسيئة في الجنسين ولا يؤخذ منها كرا الارض
ولا تقضى عن دراهم اكريت بها الارض ولا يوخذ في ثمنها طعام انظر
ح **كخصي ضان** مثال لما قلت منفعته كما مر الا ان يقتنى لصوفه فيجوز وكذا
خصي معز اقتنى لشعره كما نقيده الشعرة ونسب للوفاق الغرض لمو في
وظاهره خلافه واعلم ان صور بيع اللحم بالحيوان وبيع الحيوان بعضه
ببعض خمس وعشرون من ضرب خمسة في خمسة وهي لحم وحيوان يراد للقنية وله
منفعة كبيرة وما لا تطول حياته وما لا منفعة فيه الا اللحم او قلت في مثلها
المكرر منها عشرة والباقي خمس عشرة بيع لحم بمثله وحيوان يراد للقنية
وله منفعة كبيرة وما لا تطول حياته وبما لا منفعة فيه الا اللحم وبما قلت
وبيع حيوان يراد للقنية بمثله وبالثلاثة بعده وبيع حيوان لا تطول
حياته بمثله وبالاثنين بعده وبيع ما لا منفعة فيه الا اللحم بمثله وبما بعده
وبيع ما قلت منفعته بمثله والجائز من هذه الخمس عشرة صورتان بيع اللحم
باللحم على تفصيله المتقدم وبيع الحيوان الذي يراد للقنية بمثله فصور بيع الحيوان
بمثله عشر يجوز منها واحدة كما علمت ويمتنع تسعة وهي بيع ما لا تطول حياته
بمثله وبما تطول حياته وفيه منفعة كبيرة غير اللحم وبما لا منفعة فيه الا
اللحم وبما قلت وبيع ما تطول حياته وفيه منفعة كبيرة غير اللحم بما لا تطول او لا
لا منفعة فيه الا اللحم او قلت وبيع ما لا منفعة فيه الا اللحم بمثله او بما قلت وبيع
ما قلت بمثله وكلام المص مشتمل على ثلاث عشرة صورة من الخمس عشرة اذ قوله

كحيوان يشمل اربعا كما مر وكذا قوله او بما لا تطول حياته وكذا قوله او لا منفعة فيه
الا اللحم ماعدا صورة وهي ما لا تطول حياته بما لا منفعة فيه الا اللحم لدخولها فيما
قبلها وشمل قوله او قلت اربع صور ايضا غير انه تتكرر منها صورتان وفيما
بيع ما لا منفعة فيه الا اللحم او قلت بما لا تطول حياته لدخولهما فيما قبلهما
فهو يشمل ست عشرة تتكرر منها ثلاث **وكبيع الغرر كبيعها بقيمتها** عند اهل
المعرفة فتحالة تجهل كلا واحد منهما بالثمن ففاسد لانه بيع مجهول **او بيعها على حكمه** اي العاقد بايع او مشتر **او حكم غيره** لاجنبي اي بما يحكم به اي بجعل العقد
بتا وصير الثمن لحكم الغير **او رضاه** بقدره وهذه تقع من العاقد كما في الاقرار
فلا يتأتى حذف رضاه اولا لان الحكم احص منه والفرق بين الحكم والرضى ان
الحكم يرجع للالزام او الجبر بمعنى ان الحكم يلزم مما البيع جبرا عليهما بخلاف
الرضى فانه لا يلزمهما ذلك بل ان رضيا فظاهر والا رجعا وليس الالزام **او**
**توليتك سلعة** اشتراها رجل **لم يذكرها** البائع ولا غيره لمن ولاه **او ذكرها**
**ولم يذكر ثمنها بالزام** راجع لما بعد الكاف فان كان على الخيار صح في الجميع والسكوت
كالالزام الا في التولية فيصح وله الخيار كما سيأتي والمضر الزامهما او احدهما
في بيعها بقيمتها او على حكم غير المتبايعين او رضاه واما على حكم احد المتبايعين
او رضاه فالمضر الزام غير من له الحكم والرضى منهما واما في التولية فالمضر
الزام الجاهل بالثمن وتتصور ذلك كل منهما ثم البيع على الوجه المذكور فاسد
ولو حصل ما يدل على المكارمة للغرر وهي حق لله ليس لهما ولا لاحدهما اسقاطه
لكنه ان فات حال المكارمة لما يرد ويمضي بالقيمة ما لم تزد على ما سماه البائع
او تنقص على ما سماه المبتاع مطلقا وفي حال عدم المكارمة ترد الا ان فات
فبالقيمة مطلقا كحال المكارمة ان لم تحصل تسمية ثمن لا منهما ولا من احدهما
**وكملامسة الثوب** الذي يشتريه ولا ينشره ولا يعلم ما فيه او بليل ولو مقمرا
ولا يتامله او ثوب مدرج لا ينشر من جرابه بل يكتفي بلمسه في جميع ذلك
فالمفاعلة على غير بابها ان المراد لمس الثوب ومثل الثوب شراء بهيمة الانعام
بليل ولو مقمرا عند ابن القاسم وقال اشهب شراؤها بوكالحمه بليل جائز لان
الخبرة باليد تبين الغرض المقصود منه من سمن وهزال واما شراء البهيمة
بهيمة الانعام كحمير فيجوز في الليل المقمر قاله في شرح الرسالة وانظر حكم شراء
الحوت ونحوه في الليل المقمر والظاهر انه كبهيمة الانعام وانظر ايضا حكم
شراء الحوت بالليل المقمر وفي مختصر البرزلي اذا كان يتوصل الى معرفة المبيع ظاهرا
وباطنا بالقمر مثل النهار جاز البيع قلت ظاهر الامهات لا يجوز بناء على انه
لا تدرك حقيقته فهو خلاف في شهادته انتهى **او منابذته** وهي ان تبيعه ثوبك

بثوبه

بثوبه وتنبذه اليه وينبذه اليك من غير تامل منكما قاله في المدونة ولذا عبر
بمفاعلة لانه هو الذي كان في الجاهلية ووقع في الخبر النهي عنه والا فشراء احدهما
ذلك بدراهم مع نبذه كذلك والمفاعلة في الملامسة غير حقيقية قطعا كما مر
ولكن عبر بها تبركا بلفظ الحديث فيهما كما في المنابذة **فيلزم** فيهما فان كان
بالخيار جاز **وكبيع الحصاة** الخبر مسلم عن ابي هريرة نهى صلى الله عليه وسلم
عن بيع الحصاة وعن بيع الغرر **وهل هو بيع** قدر من ارض **منتهاها** اي
قدر ما انتهت اليه رميتها كان الرامي البائع او المشتري او غيرهما فممنوع
للجهل لاختلاف قوة الرامي وضعفه بالزام فان وقع بخيار جاز بشرط
علم ما يباع حيث اختار الامضاء والا لم يجز ولا يخفى ان في كلامه حذف
مضاف اي بيع ذي منتهاها اي صاحب منتهاها اي ما بين مبدئها
وبين منتهاها اي ما بين الرامي وبين منتهاها لا ان منتهاها هو المبيع
فقط كما هو ظاهر العبارة اذ لم يفسر احد الحديث به **او بيع بلزم**
**بوقوعها** من يد احد المتبايعين او غيرهما اي متى سقطت ممن هي معه
باختياره لزم البيع ففاسد للجهل بزمن وقوعها ففيه تاجيل باجل
مجهول فلو وقعها اجلا معلوما وكان قدر زمن الخيار وعلم الثمن لم يفسد
فان جعل لزومه بوقوعها باختياره او بغيره كسهو او نعاس فسد البيع
مطلقا وقوله او يلزم معطوف على منتهاها اي او بيع يلزم بوقوعها
كما قررناه او معطوف على بيع بتقدير موصول اي او بيع ما يلزم بوقوعها
لان بيع مصدر وهو لا يشبه الفعل فلا يعطف عليه **او بيع يلزم على**
**ما يقع عليه** من كثوب **بلا قصد** منه لشيء معين للجهل بعين المبيع والظاهر
ان قوله بلا قصد خاص بهذه وجعله بعضهم للتي قبلها ايضا قاله **تت**
والظاهر ما استظهره لما علمت من التفصيل في قوله او يلزم بوقوعها
المفيد عدم صلاحية رجوع هذا القيد له ومفهومه انه لو كان بقصد جاز
ان كان من المشتري وكذا من البائع بشرط جعل الخيار للمشتري لا للبائع
وهذا كله حيث اختلفت السلع فان اتفقت جاز كان الوقوع بقصد
او بغيره **او بعدد ما تقع** ما تقع مرات معلومة كما في **د** وقال **ع** بان
يقول البائع للمشتري ارم بالحصاة فما خرج فلي بعدده دراهم او دنانير
كذا عزاه بعضهم للمعلم وعزي له في توضيحه كابن شاس ان يقول ارم بالحصا
فما خرج فلك بعدده دنانير او دراهم وتبعه الشارح قال **تت** ولعل معناه
انه ياخذ جملة من الحصى بكفيه او بكف واحدة ويقول لمحركه ما فيه الحصى
مرة او مرتين او ثلاثا وهكذا على ما يعين فما وقع فلي بعدده دنانير او دراهم

وفسره المعلي بان عقدا علي اللزوم علي ثوب ثمنه تعدد ما يقع من المشتري
في رميه بعشر حصيات مثلا للاعلي ويلفاها بظهر كفه انتهي ولفظ
الحديث يشوا عنه لتغييره بالمفرد وابعد من هذا قول من قال بعدد ما يقع
فيه الحصاة اي يكون له من الدراهم بعدد ما عده العاد من حبة من رميها اليجية
وقوعها انتهي والاحسن ان يقول له ارم بالحصاة فما خرج اي وقع من اجزائها
المتفرقة بسبب الرمي فلك بعدده دراهم وانما كان هذا احسن لان فيه
تبقيه لفظ الحصاة علي مقتضاه من الوحدة قاله بعض من حشاه وقوله
ولفظ الحديث الخ يجري فيما قبله ايضا تفسيرات الحديث وعدل عن تاويلات
بيلا يتوهم عودها علي المدونة كما هو اصطلاحه وكبيع ما في بطون الابل
من جنين وانتقل الي الابل للتفسير الاتي وتبركا بالخبر والا فالحكم عام او بيع
ما في ظهورها اي فحول الابل او ابل اخري اذ الاولي اناث دون هذه فهو من باب
عندي درهم ونصفه قال د كان يشتري بشخص نزوها علي وجه الابد
بان ينزل منزلة ربه في ذلك الفحل المعيب فانه الاستيجار كما ياتي اي
الاستيجار علي الفحل اي نزوه وصعوده عليها فلا تكرار ويحتمل ان يكون
ما ياتي تفصيلا لهذا فيه هذا من حيث الجملة ويحتمل ان يكون المعني انه باعه
ما ياتي من الاولاد اي المتكونة من ماء الفحل انتهي او اشتري شيئا واجل ثمنه
الي ان ينتج بالبناء للمفعول ليس الا قاله د وفي المصباح ما يقتضي انه الكثير
فقط النتاج بكسر النون اي الي ان تلد الاولاد فالشراء موجل باجل مجهول
واما لو اجله بمدة حمل امراة فيعتبر معظمه وهو تسعة اشهر او بمدة حمل
دابة ماكولة ام لا اعتبر معظمه ايضا وفسر المص الثلاثة لفا ونشرا مرتبا
بما في الموطا فقال وهي المضامين بتخفيف الميم الثانية وغلط من شددها
جمع مضمون ابن عرفة ونقل ذلك الصقلي عن مالك لا بقيد كونه من الابل
والملاقيح جمع ملقوح وحبل الحبلة بفتح الحاء والباء وكبيعه بالنفقة
عليه حياته لم يرد في هذا نهي بخصوصه فليس علي طريقة ما قبله وانما هو من
افراد الغرر وانما ذكره لما فرعه من قوله ورجع بقيمة ما انفق ان كان مقوما
مطلقا او مثليا مجهول القدر كما اذا كان في عياله او بمثله ان علم المثلي
الذي انفقه عليه فالصور اربع يرجع بالقيمة في ثلاث وبالمثلي في واحدة
وقول تت ان علم في الحالين فيه نظر بل يرجع بقيمة المقوم مطلقا وبقيمة
المثلي المجهول او الرجوع في الاربع مختلف فالمقوم المعلوم يرجع بقيمته
والمجهول من مقوم او مثلي يرجع عليه بقيمة ما ياكل كل يوم وفهم من قوله
وما رجع الخ انه ليس له حبس المبيع مع قيامه في النفقة وهو كذلك والغلة له علي

قاعدة

قاعدة البيع الفاسد بالنسبة للمنفق عليه ان كان قائما فان لم يرجع
به ولا بعوضه قاله ق علي الارجح لم يذكر ابن يونس ترجيح الرجوع في
مسئلة بيع الذات وانما ذكره في مسئلة ما اذا اجر داره لمن ينفق عليه حياته
والمص لم يذكرها قاله تت قلت قوله وكبيعه يشمل بيع الذات والمنافع
فيرجع في الايجار بما مر ولو سرفا او فات قاله ق ايضا والفرق ان مشتري الذات
يملك فيه الغلة لملكه الرقبة فلذا لم يرجع مع الفوات بالسرف والاجارة
لا يملك فيها غلة لعدم ملكه الرقبة ويلزمه اجرة المثل فلذا رجع بالاتفاق
ولو فات ورد المبيع ذاتا او منفعة الا ان يفوت بهدم او بناء فيغرم المبتاع
قيمته يوم قبضه ويتقاصصه بما انفق وهذا مفهوم من قوله ورجع بقيمة
ما انفق او مثله لان الرجوع لا يكون الا بعد رد المبيع بعينه ان كان قائما
ومفهوم حياته انه لو كان لمدة معلومة جاز وهو كذلك ان كان علي انه ان مات
البايع قبلها رجع ما بقي من المدة لوارثه او لبيت المال فان كان علي انه
هبة للمشتري لم يجز وكعسيب الفحل وهو ضرابه يستاجر قال الشيخ جملة
حالية اي من عسيب اي النهي في هذه الحالة انتهي وفيه نظر لان النهي لم
يكن في هذه الحالة والمناسب ان تكون الجملة المذكورة تفسيرية قال
د ونقضه تت ايضا بخلوها من رابط اذ ضميرها للفحل وليس صاحب
الحال انتهي علي عقوق الانثي حتى تحمل والظاهر انه بفتح العين قاله
ح وفيه نظر لان المصادر الاتية علي فعول بالفتح خمسة وهي القبول
والوقود والولوع والطهور والوضوء وما عداهن بالضم كالدخول
والخروج ويجوز النطق بالضم قياسا فيما ورد بالفتح واحترز بالمصادر
من الاسماء فانها تاتي كثيرا علي فعول بالفتح كصبور وشكور وغفور
وجاز زمان كيوم او يومين او مرات ولو في يوم لانتفاء علة الفساد
وهي الجهل بالزمن والمرات وعبر عنها ابن الحاجب بالدوام وان ياتي باو لانه لو
سماهما معا لم يجز فان اعقت الانثي ودليله اعراضها عن الفحل انفسخت
الاجارة فيهما كما هو ظاهره وارتضاه ابن عرفة كما في ح وعليه يحاسب
ما انتفع ويستثني انفساخها في المرات حيث اعقت في بعضها من قاعدة
عدم فسخ الاجارة بتلف ما يستوفي به المنفعة لمشقة ربها والوكلف
ان ياتي باخري كما ياتي للمص من قوله وفرس نزو وجعل الفسخ ابن
الحاجب وتبعه ابن عبد السلام والشيخ عائدا علي المرات فقط قال
واما في الزمان فلا فسخ في عقوقها اوله او اثناءه بل اما ان ياتي باثني
تستوفي بها المنفعة او يودي جميع الاجرة ولم يرتضه ابن عرفة وكبيعتين

جعلهما بيعتين باعتبار تعدد الثمن في السلعتين والثمن في السلعة الواحدة
**في بيعة** اي في عقد واحد فالمراد بالبيعة العقد او في للسببية اي بسبب
بيعة اي بيعة متضمنة بيعتين كسلعة **يبيعها بالزام بعشرة نقدا او اكثر
لاجل** ويختار بعد ذلك فان قال البايع ذلك لا على الالزام وقال المشتري اشتريت
بكذا فلا منع كما بمصر **او سلعتين مختلفتين** في الجنسية كثوب ودابة
او الصفة كرد اوكساء او الرقم بيبيع احدهما بثمن واحد فيهما **الا** ان كان
اختلافهما **بجودة ورداة** مع اتفاقهما فيما عدا الجودة والرداة والثمن واحد
فيجوز بيع احدهما على اللزوم بثمن واحد لان الجودة والرداة ليستا
بجوهر ابدا فكانهما سلعة واحدة اولان الغالب الدخول على الاجود كما في د
**وان اختلفت قيمتهما** الواو للحال او اراد ثمنهما اذ اختلافهما بالجودة
والرداة يوجب اختلاف قيمتهما قطعا فلا معنى للمبالغة بحينئذ وانما
الذي يتحد مع اختلافهما بالجودة والرداة تارة ويختلف تارة هو ثمنهما
لان الثمن يتبع الرغبات بخلاف القيمة والمراد اختلف ثمنهما بحسب
الاصل ولكن دخلا على ان الثمن واحد كما قدمته فلا معارضة وقال د
اي بان كانت قيمة الردي اكثر من قيمة الجيد للرغبة فيها انتهى **لا طعام** بالجر
من الجانبين فلا يجوز بيع احد صبرتين طعاميين ولو اتحد جنسهما وصفتهما
بل **وان مع غيره** كصبرة وثوب وبالغ عليه ليلا يتوهم الجواز وان الطعام
تبع غير منظور اليه وفرض المص ان الطعام مختلف بجودة ورداة كما يفيده
العطف فان اتفقا جودة ورداة وكيلا جاز وهو واضح بل المشهور
الجواز فيما اذا اختلفا جودة ورداة واتفقا فيما عدا ذلك فيحمل قوله
لا طعام على ما اذا اختلفا كذلك كيلا واتحد جنسهما فان اتفقا في الكيل
جاز ولو اختلفا بجودة ورداة والوزن كالكيل فيما يظهر فعلم ان الاقسام
ثلاثة واحدها متحد النوع والكيل والصفة فيجوز ثانيها مختلف
الثلاثة فيمنع قطعا ثالثها متحد النوع والكيل مختلف الصفة فيجوز
ووجهه عبد الحق بما نصه وليس بدخله بيع الطعام قبل قبضه لانه لو
اسلم في محمولة جاز ان ياخذ سمراء مثل الكيل بعد الاجل انتهى وقد ضبط
ابن عرفة هذا الفصل فقال وشراوه الطعام على الاختيار لزوما لا يجوز
في غير متماثلين مطلقا ولا فيهما ربويين جزافا ولا كيلا ان اختلف
قدره انتهى انظر ح ومثل للطعام مع غيره بقوله **كنخلة** اي كبيع نخلة
**مثمرة** على اللزوم يختارها المشتري **من نخلات** مثمرات فلا يجوز ذلك
البيع بناء على ان من خير بين شيئين يعد منتقلا فاذا اختار واحدة بعد انه

اختار

ثم اختار قبلها غيرها وانتقل عنها الى هذه فيودي الى التفاضل بين الطعامين
ان كانا ربويين او لاحدهما لان المنتقل اليه يحتمل ان يكون اقل من المنتقل
عنه او اكثر او مساويا والشك في التماثل كتحقق التفاضل والى بيع
الطعام قبل قبضه ان كانا مكيلين او احدهما ولما كانت العلة المذكورة
موجودة فيمن باع بستانه المثمر واستثنى منه عدد نخلات مثمرة يختارها
اشار لجوازه بقوله **الا البايع** لجنان المثمر **يستثني خمسا من جنانه المبيع**
على ان يختارها منه فيجوز كما اجاب به الامام بعد ان وقف اربعين ليلة
واجازه اما لان المستثنى مبقي واما لان البايع يعلم جيد حايطه من رديه
فلا يختار ثم ينتقل ولا بد ان يكون ثمر الخمس قدر ثلث الثمرة كيلا ولا يخفى
ان المستثنى هنا الثمرة مع الاصول لان الكلام في الطعام مع غيره وحينئذ
ينتفي التكرار مع قوله سابقا وصبرة وثمرة واستثنى قدر ثلث لان المبيع هنا ك
الثمرة فقط وقيدنا يختارها منه احترازا عما لو استثناها على وجه اللزوم
فيجوز ولو زاد المستثنى على الثلث لانه بمنزلة ما اذا استثنى جزءا معينا كثلث
او نصف فانه يكون شريكا بنسبة العدد الذي سماه من ثمر نخلة ذكره **ح**
فيما اذا استثنى ثمر النخل كما قدمه المص بقوله وصبرة وثمرة واستثنى قدر
ثلث وكلام المص هنا في استثناء النخل مع ثمره كما علمت ولا فرق بينهما ثم اذا
هلكت الثمرة في مسئلة **ح** فعلى البايع ضمان حصته فقط واما في مسئلة
المص فقال الشيخ ولو هلكت النخل كلها قبل اختيار البايع كان ضمان المبيع
منه اي من البايع وينفسخ انتهى ولعل وجه الضمان انه لم ينتقل للمشتري
شيء فهو يشبه ما فيه حق توفية وانظر اذا لم يبق من النخل الا قدر ما
استثنى البايع فهل يكون بينهما على حسب ما لكل كما استثنى لا على وجه
الاختيار ام تكون كلها للبايع للمستثنى وهو الظاهر قياسا على ما رجحه
بعضهم في هلاك صبرة وثمرة واستثنى قدر ثلث الا قدر المستثنى من انه
للبايع لا بينهما وظاهر ابن عرفة استواء القولين **وكبيع حامل بشرط
الحمل** ان قصد استزادة في الثمن بان يكون مثلها لو كانت غير حامل تباع باقل
مما بيعت به فان قصد التبري جاز في الحمل الظاهر في العلي ولذا الوخش
الا ان يطاها ولم يستبر وفي الخفي في الوخش اذ قد يزيد ثمنها به دون
الرايعة لنقصه من ثمنها كثيرا فيكثر الغرر فان لم يصرح بما قصد حمل على
الاستزادة في الوخش لانه يزيد في ثمنها وكذا الحكم في حيوان غير ادمي لان
النسل يقصد من البهيمة كثيرا وعلى التبري في الرايعة لنقص ثمنها بالوطي
غالبا كما مر وعلم مما مر في القاقل انه متى قصد استزادة الثمن امتنع في ثمان

صور وهي عليها او وخش ظاهرة الحمل ام لا وطيهما وادعي استبرا ام لا ومتي
فقد التبري امتنع ايضا ان وطي ولم يستبرها عليه او وخشا ظاهرة او خفية
فان لم يطا او استبرا جاز التبري في ظاهرة عليا او وخشا وفي خفية في
الوخش دون العلية قال ق فان قال البايع قصدت الاستزادة في الثمن فقد
فسخ البيع وقال المشتري انما وقع الشرط على وجه التبري فينظر في الثمن
فان دل للبايع لكثرته قبل قوله وان دل للمشتري لعدم كثرته قبل قوله
وليس هذا من الاختلاف في الصحة والفساد كذا وقع في مجلس المذاكرة
انتهي فرع اذا باع الامة الحامل واستثني جنينها فانه ايضا بيع فاسد
ويرد فان وضعت او فاتت بحوالة سوق قبل الوضع فعلى المشتري القيمة
يوم القبض على انها حامل فان جهل البايع واخذ الولد باستنابه ترد فان
فات بيده بمفوت الفاسد فعليه قيمته واجبر على جمعهما بملك اما ببيع
احدهما من صاحبه او بيعهما جميعا ولما كان الغرر ثلاثة اقسام ممتنع اجماعا
كطير في هوا وسمك في ماء وجايز اجماعا كاساس دار ونحوه ومختلف فيه
كبيع سلعة بقيمتها وقدم ما يتميز القسم الاول والثالث اشار للثاني
بقوله واغتفر غرر يسير بقيود ثلاثة احدها يسير اجماعا للضرورة
كاساس دار فانها تشتري من غير معرفة عمق اساسها وعرضه ولجارتها
مشاهرة مع احتمال نقصان الشهر وكجبة محشوة ولحاف والحشو مغيب
وشرب من سقي ودخول حمام مع اختلاف الشرب والاستعمال واما بيع
نحو طاحنة محشوة فليس من ذلك بل من الغرر الكبير فلا يجوز الا بالوزن وبتحري
ظرفه او بوزنه او بلعي كما تقدم في بيع السمن بظروفه ثانيها للحاجة
ثالثها لم يقصد اي لم تكن العادة قصده فبقيد اليسارة خرج الكثير
كبيع الطير في الهوي والسمك في الما فلا يغتفر اجماعا وبقيد عدم القصد
خرج بيع الحيوان بشرط الحمل على ما مر ولم ارهم تعرضوا لقيد للحاجة
اي لما خرج به وكانه لبيان الواقع اذ البيع من اصله من الامور الحاجية قاله
بعض الشارحين اي فهو تنبيه على العلة التي لاجلها جاز البيع ثم عطف
جزئيات من جزئيات الغرر عليه لورود النهي فيه بخصوصه فقال
ومزابنة بالتنوين من الزبن وهو الدفع من قولهم ناقة زبون اذا دفعت
حلابها ومنه الزبانية لدفعهم الكفار في النار وفسرت في الحديث بالمنا
ثمر النخل بالتمر كيلا وبيع الزبيب بالعنب كيلا وفسرها المص تبعا لاهل
المذهب بما هو اعم فقال مبتدا لا خبر ما قبله او عطف بيان عليه او خبر مبتدا
محذوف مجهول اي بيعه بمعلوم ربوي او غيره او بيع مجهول بمجهول

فهو

فهو عطف على بمعلوم من جنسه فيهما للغرر بسبب المغالبة فان تحققت
المغلوبية في احد الطرفين فلا منع كما اشار له بقوله وجاز بيع مجهول بمثله
او بمعلوم ان كثر احدهما كثرة بينة حالة كون العقد واقعا في غير ربوي
اي فيما لا ربي فضل فيه تشمل كلامه ما يدخله ربي النسا وما لا يدخله ربي اصلا
فيجوز بيع فاكهة بمثلها من جنسها اذا تبين الفضل لكن بشرط النقد كما يفهم
من قوله في السلم وان لا يكون طعاما بين قال د تعريف المزابنة بما ذكر غير
جامع لعدم تناوله بيع الشيء بما يخرج منه كبيع الحب بدهنه انظر ابن عرفة

تقدم بيع الشيء بما يخرج منه

انتهي ومفهوم في غير ربوي ان الربوي لا يجوز مع كثرة احدهما للتفاضل
في الجنس الواحد واما ان اختلف الجنس فلا نزاع في الجواز كما لا يخفى ولما
قيد المزابنة باتحاد الجنس فمع اختلافه ولو بدخول ناقل لا مزابنة
عطفو على فاعل جاز قوله وجاز نحاس مثلث النون اي بيعه بتور بمثناة
فوقية مفتوحة انا من نحاس يشرب فيه وقد يكون اكبر من انا الشرب وسوا
كانا جزافين او الجزاف احدهما والجواز ان بيع نقدا وكذا موجلا وقدم النحاس
حيث لم يمكن جعل الموجل من المقدم فان امكن منع وهل كذا المنع ان قدم المصنوع
لانه يعود وهو الموافق لما ياتي في السلم او لا نظرا للاصلاح لانه يعود وهو
ظاهر ما كتبه جد عج انظره وكذا يجوز بيع الاواني النحاس التي يطبخ فيها
بفلوس لانهما مصنوعان واما ما يكسر من الاواني المذكورة فلا يجوز بيعه
بفلوس وكذا الفلوس التي بطل التعامل بها لا يجوز بيعها بفلوس جدد
لانها صارت نحاسا وهذا ان دخلا كما قال د عند قوله لا فلوس عطف
على تور اي لا يباع نحاس بفلوس لعدم انتقال الفلوس بصنعتها بخلاف
صنعة الاناء محل المنع حيث جهل عددها سوا علم وزن النحاس ام لا
كثر احدهما كثرة تنفي المزابنة ام لا او علم عددها وجهل وزن النحاس حيث
لم يتبين فضل احد العوضين والا جاز كما اذا علم عدد الفلوس ووزن النحاس
فاقسامها ثلاثة وذكر المص صورتين وانظر الفرق بين حكميهما في تت
وغيره وترك اثنتين احدهما بيع فلوس بفلوس فيجوز ان استوي عدد
كل فان اختلف منع ولو عرف وزن كل ثانيهما بيع تور بفلوس فيجوز ان علم
عددها ووزنه وكذا ان جهل وزنه لكن ان وجدت شروط الجزاف فيجوز ان
لم يكثر كثرة تنفي المزابنة لنقل الصنعة له فان لم توجد بشروطه منع كما لو
جهل عدد الفلوس ووزن التور وكالي اي بيع دين بمثله مؤخر
من الكلاة بكسر الكاف وهي الحفظ واستشكل بان الدين ليس كالئا وانما
الكالي صاحبه لان كلا من المتبايعين يكلا صاحبه اي يحرسه لاجل ماله قبله

فقـ

ولذا وقع النهي عنه لافضائه للمنازعة والمشاجرة واجيب بانه مجاز اما في
المفرد فاطلق الكالي على المكلو لعلاقة الملازمة اي ملازمة كل للاخر اذ يلزم
من الحافظ المحفوظ وعكسه كدافق اي مدفوق واما في الاسناد وهو سناد
الشي لغير ما هو له لعلاقة الملابسة كعيشة راضية اي راض صاحبها
فهي مرضية له فالمعنى كالي صاحبه فهو مكلو اله فهو مجاز عقلي واما من مجاز
الحذف اي بيع مال كالي ونقرير ما على هذا الاخير وبيع عليه
وعلى الاولين ولما كانت حقيقته تشتمل على ثلاثة اقسام اثنان ممنوعان
قطعا وهما فسخ الدين في الدين وبيع الدين بالدين وثالثها جائز وهو ابتدا
دين بدين كما ياتي في بيوع الاجال واما الثالث هنا الممنوع دفق بين خاص
كما ياتي وبدا باشدها لانه ربى في الجاهلية كان يقول رب الدين لمدينه
اما ان تقضيني ديني واما ان تربي لي فيه فقال **فسخ ما في الذمة** اي ذمة
المدين **في موخر** بتنضه عن وقت الفسخ حل الدين ام لا اذا كان للموخر من غير
جنسه مطلقا او من جنسه حيث كان اكثر فان كان مساويا او اقل جاز الا ان يكون
طعاما من بيع او نقد لما فيه من بيع الطعام قبل قبضه والبدل للموخر وفي
اطلاق الفسخ على الموخر من جنسه وهو مثله تجوز لانه لم يدخل في قوله
فسخ اذ حقيقة الانتقال عما في الذمة الى غيره فانتقاله الى مثله ليس
بفسخ وكذا انتقاله الى دونه اذ هو حطيطة تنبيه يدخل في كلام
المص ما اذا اخذ منه في الدين شيئا ثم رده له بشي موخر من غير جنس الدين
او من جنسه وهو اكثر لان ما خرج من اليد وعاد يعد لغوا وسياتي نحوه
في اول بيوع الاجال عن ضر وقوله فسخ اي ولو تقديرا كما لو قضاك دينك
ثم رددته له سلما وهاتان الصورتان يقعان كثيرا بمصر للتحيل على
التاخير بزيادة **ولو كان المفسوخ فيه شيئا معينا يتاخر قبضه كغائب**
عقارا او غيره بيع العقار مزارعة او جزافا فان قلت العقار المبيع جزافا
يدخل في ضمان المشتري بالعقد فليس فيه بيع معين يتاخر قبضه قلت
تاخر القبض الحسي هو المعتبر هنا كما يفيده ابن يونس كالحطي معللا المنع بان
ثمنها حاضرة اكثر منه غائبة فابينهما ترك لمكان التاخير اي ففيه سلف
جر نفعا وهذه العلة تجري في اخذ الغائب في الدين ولو غير عقار فقول
الشر وتبعه الشيخ سالم ان ما في المدونة من منع اخذ الدار الغائبة في الدين
محمول على ما اذا بيعت مزارعة لان فيها حق توفية فان بيعت على غير ذلك
جاز لانها كالمقبوضة بنفس العقد لدخولها في ضمان مبتاعها بالعقد انتهى
مخالف لما يفيده ابن يونس والحطي ويرد عليه ان كلامه يقتضي جواز بيع الدار

الغائبة

البطلع

الغائبة بالصفة غير مزارعة وقد تقدم ان ذلك لا يجوز على اللزوم **واخذ**
**منافع** في خال مواضعتها فسخها في دينه مشترطها ولذا ابانها الكونها في ضمان
بائعه كالمشتري من التصرف فيها حين المواضعة واذا امتنع الفسخ في هذه فيمتنع
فيمن تتواضع قبل دخولها في المواضعة بالاولى ولذا عطفه المص على مثال
من حول لو وعطف على من دخولها ايضا قوله **او كان المفسوخ فيه منافع عين**
يقبضها شيئا فشيئا فاراد بالعين المعين كركوب دابة وخدمة عبد معينين
مدة لان المنافع وان كانت معينة في الدابة والعبد فهي كالدين لتاخر اجزائها
فيمتنع عند ابن القاسم ورد بلو المقدرة قول اشهب باجازتها في المعين قال
لانها اذا استشرت لمعين اشبهت المعينات المقبوضة وصححه المتاخرون
لانها لو كانت كالدين يمنع فسخ الدين فيها لامتنع اكراؤها بدين وللمذهب
جوازه اي وكذا اشتراؤها بها اتفاقا كما في ق وفرق المشهور بان اللازم في محل
المنع فسخ الدين في الدين وفي محل الجواز ابتدا الدين بالدين وهو اخف واحترز
المص بالعين اي المعين عن المضمونة فقد اتفق ابن القاسم واشهب على منع
فسخ الدين في منافع مضمونة كركوب دابة غير معينة وسكنى دار كذلك
قاله الشر واعترض بان الدار والحانوت لا بد من تعيينهما في الكرا ولو اكثر
بالنقد انتهى من عج تبعا لبعض الشارحين اي فكيف يتاتى ان تكون المنافع
مضمونة وقد يقال لا مانع كما يفيده ما مر في الحج من قوله فالمضمونة كغيره
وما ياتي في قوله وان ضمنت فجنس وظاهر كلام المص انه لا فرق بين كون
الدين حالا او موجلا واذا كان موجلا فلا فرق بين كون المنافع تستوفى
من المعين قبل حلول الاجل او معه او بعده بقريب او بعد وهو ظاهر قول
مالك وابن القاسم في المدونة واجازه اشهب بل في ق ان في المدونة من لجر
نفسه او عبده في خياطة شهر لم يجز ان يفسخ ذلك في قصارة او غيرها
لانه دين بدين الا ان تكون الاجارة يوما ونحوه قال ابن سراج فلم يجعل في المدو
اليوم واليومين اجلا فيجوز فسخ الدين في خدمة المعين اليوم واليومين
ولا اشكال في ذلك على قول اشهب وقد شهره اي رجحه ابن يونس ومنه
يستفاد جواز من له عند شخص دين فيقول له احرث معي اليوم او تنسج
معي اليوم واعطيك مما عليك من الدين في نظير هذا درهما وكذا اذا استعمله
في زمن كثير على غير شرط ان يقتطع له اجرة مما عليه فله ان يقاصه بما ترتب
له في ذمته من الاجرة من الدين الذي عليه على قول اشهب وبهذا افتى
ابن رشد لكنه مخالف لابن القاسم ولم يكن يخفى على ابن رشد قول ابن
القاسم وما خالفه الا لظهوره اي قول اشهب عنده انتهى عج وبعضه ايضاح

قلت وبهذا يخرج عن حرمة تقليد الضعيف لما رجحه الاشياخ وصححه
المتاخرون وافتى به ابن رشد ولعل وجه ظهوره انه ليس في هذه فسخ دين
في دين وانما فيه المقاصة كما اشار له بقوله بيا مقاصة بل الظاهر ان ابن القاسم
لا يخالف في هذه حيث لا شرط ولا عرف ولا نية بالانقطاع ولكن المتبادر
من فتوى ابن رشد جوازه مع نية الانقطاع ايضا حيث لم يشترطوه واشار
للقسم الثاني بقوله **وبيعه** اي الدين ولو حالا **بدين** لغير من هو عليه ولا
يمتنع في هذا القسم بيعه بمعين يتاخر قبضه ولا بمنافع معين ولذا لم يقل
وبيعه به وبما ذكرنا اقل ما يتحقق بيع الدين للغير ببيعه ثلاثة وما يا...
في بيوع الآجال من قوله تساوي الاجلين ان شرطا نفي المقاصة للدين
بالدين من كون ذلك من اثنين ليس من بيع دين بدين وهو ظاهر ولا من فسخ
الدين في الدين ايضا وانما هو من ابتداء الدين بالدين وهو ليس من الكالي
بالكالي الممنوع واشار للقسم الثالث بقوله **وتاخير راس مال السلم**
اكثر من ثلاثة ايام وهو من احد النقدين لما فيه من ابتداء الدين بالدين لانه
لا يمر فيه الذمة الا عند الفاقدة وهو احق من بيع الدين بالدين الذي هو
احق من فسخ الدين بالدين ولما تكلم على منع الكالي بالكالي وعلى منع بيع
دين بدين ذكر بيعه بالنقد وان لا يخلوا من هو عليه من ان يكون ميتا او حيا
غايبا او حاضرا فقال **ومنع بيع دين ميت** اي له اي منع دين عليه
فالاضافة بمعنى اللام وهي بمعنى على وكذا يمتنع الحوالة عليه **و** منع بيع
دين على **غايب ولو قربت غيبته** او ثبت ببينة وعلم ملاوه بخلاف الحوالة
عليه فانها جايزة كما ياتي في قوله لا كشفه عن ذمة المحال عليه **و** منع بيع
الدين على **حاضر** ولو ببينة **الا ان يقر** والدين مما يباع قبل قبضه وبيع
بغير جنسه وليس ذهبا بفضة ولا عكسه وليس بين مشتريه ومن عليه
عداوة ولا قصدا عناته فلا بد من هذه الخمسة شروط لجواز بيعه زيادة
على قوله يقر واشتراط حضوره ليعلم حاله من فقر او غنى اذ لا بد من علم
ذلك لاختلاف مقدار عوضه باختلاف حال المدين من فقر او غنى والمبيع
لا يصح ان يكون مجهولا قاله المازري واشترط جواز بيعه قبل قبضه
للاحتراز عما لو كان طعاما من بيع واشتراط بيعه بغير جنسه لانه اذا بيع
بجنسه وكان المباع عين حالا فقد يتغير سوقه عند الرديئة لظهور
حلوله بزيادة ففيه سلف بزيادة فمنع بجنسه ولو حالا ولم يتغير
سوقه سدا للذريعة لظهور التعليل في بعض الصور فقوله ومنع دين
ميت اي بالنقد واما بالدين فهو ما قبله تتمة من اشترى دينا او وهب



له او احيل به وكان فيه رهن او حميل لم يدخل فيه ذلك الرهن والحميل
الا ان يشترط دخولهما وبعض الحميل ويفسد بالجهالة وان لم يرض بالتحمل
لزمه لكه للسلامة من شرا ما فيه خصومة لكن لرب الرهن ان يطلب وضعه
عند امين هذا هو المطابق للنقل كما في **د** وافتى بدخول الرهن من غير
شرط غير سند لنقل فلا يعول عليه واما من ورث دينا برهن او حميل فانه
يكون له برهنه وحميله وان لم يشترط ذلك وللراهن طلب وضعه عند امين
غير الوارث كذا ينبغي ثم عطف على الحيوان قوله **وكبيع العربان** ويقال الاربان
بضم اوله وكل وعربون واربون بضم اولهما وفتحه ففيه ست لغات وهو
**ان** يشتري سلعة بثمن او يستاجر شيا على ان **يعطيه** اي يعطي المشتري
البايع **شيا** من الثمن **على انه** اي المشتري **ان كره البيع** بعد ما دفعه للبايع
**اليه** وان احبه حاسب البايع به من الثمن او تركه له مجانا لانه من اكل اموال
الناس بالباطل قال عيسى ويفسخ العقد فان فاتت مضت بالقيمة فان
اعطاه على ان كره البيع اخذه وان رضيه حاسبه به جاز ويختم عليه
ان كان لا يعرف بعينه قاله **ق** اي لئلا يتردد بين السلفية والثمنية
**وكتفريق ام** اي والدة نسبا مسلمة او كافرة غير حربية مجنونة او عاقلة
**فقط** لا اب او خالة **من ولدها** وان من زنى وظاهره ولو مجنونا وامه كذلك
الا ان يخاف من احدهما لحصول ضرر بالاخر ولو كان الجنون باحدهما فقط
فتمنع التفرقة في العاقلين والمجنونين ولاحدهما ولعل وجه منعها في جنونهما
مع عدم توالهما احتمال عود عقلها قبل اثغاره وفسرناها بالوالدة
لتخرج ام الرضاع واحترزنا بغير حربية عن تفرقة ام حربية من ولدها
بارض حرب غنيمة او شرا احدهما بارضها فيجوز واعلم ان التفرقة
ممنوعة سواء كانت في الملك او في الحوز بان يكونا في ملك ولاحد واحدهما
في جهة والاخر في جهة اخرى بعيدة وقوله بعد وفسخ للاخا من بتفرقة
الملك **وان** كان التفريق **بقسمة** ولو قسمة قرعة كما في **د** فاذا ورث
جماعة الولد وامه لم يجز لهم ان يقتسموهما ولو بالقرعة وان اشترطوا
عدم التفرقة لافتراقهما في الملك وبالغ بقوله **او بيع احدهما للعبد سيد**
**الاخر** ولو غير ماذون وتقييد المدونة بالماذون غير معول عليه لبلا يتوهم
ان العبد وما ملك لسيده اي لا يجوز لمن ملك اما وولدها ان يبيع الام
لرجل وولدها لعبد ذلك الرجل لاحتمال ان الرجل يعتق عبده واولى لو ولد
سيد الاخر **ما لم يثغر** بفتح اوله وتشديد ثانيه وهو بمثناة فوقية او با
مثلثة مفتوحة ويجوز ايضا ضم اوله وسكون ثانيه مع المثلثة فقط

اي ببنتبدل رواضعه بعد سقوطها والظاهر ان المراد نبات كلها لا بعضها
ولو للمعظم والظاهر ايضا انه اذا نبت كلها جاز التفريق وان لم بيتم
نباتها وانه يراعي زمن السقوط المعتاد حيث لم تسقط بالفعل ولا بد
من كون الاثغار معتادا فلا تفريق اذا عجل به الاثغار واسنان الرواضع
ما نبت مدة الرضاع وصدقت المسبية هي وولدها وقدم بهما بارض
الاسلام في دعواها الامومة فلا يفرق بينهما اخذ سلبهما او اختلف
صدقها الشابي ام لا الا لقرينة على كذبها وينبغي حالة الاشكال ان نصدق
بيمينها انهمت والا فبدونه ولا يختلي بها ان بلغ ولا توارث بينهما من
الجانبين كما تقتضيه صيغة المفاعلة اذ لا ارث بشك فهي لا ترثه قطعا
ولا هو ان كان لها وارث ثابت النسب يأخذ جميع المال وينبغي ان يجري
هنا قوله وخصه المختار بما اذا لم يبطل الاقرار فان لم يكن لها وارث على
الصفة المذكورة ورثها المقر به واقرارها به ليس استلحاق لقوله انما
يستلحق الاب بل هو كاقرار بشخص باخ وانظر لو اوصت له مع وجود
وارث يحوز جميع المال هل تنفع مطلقا لكونه كاجنبي حينئذ او تبطل
مطلقا لانه وارث في الجملة لولا الاصل او تنفع بالثلث كايصاء بمرض
لاجنبي لا بازيد والاصل في منع التفرقة خبر الترمذي وقال حسن صحيح
من فرق بين والدة وولدها فرق الله بينه وبين احبابه يوم القيامة
كذا في ع تبعا للشيخ سالم وفي تت اجتنبه كالشر في شروح الثلاثة
الصحيحة وهو الصواب فهو الذي عزاه ق والسيوطي والسخاوي
للترمذي وهما ادرى بالحديث من الشيخ سالم ان فرض انه خطا حبابه
والا فهو تحريف من النساخ وخبر الا توله والدة بولدها وتوله بمثناة فوقية
مضمومة مفتوحة مشددة فيما اي لا يفعل معها ما يوجب الوله اي ذهاب
العقل بالتفريق ما لم ترض بالتفريق فيجوز لا نحق لها على المشهور وقيل
للولد واختاره ابن يونس واللخمي وغيرهما وفي المص افادة اختصاص بالعاقل
ابن ناجي هي جائزة في الحيوان البهيمي على ظاهر المذهب انتهى وروى عيسى
عن ابن القاسم فيهما اي وكذا سمع يحيى ابن القاسم كما في د لا يجوز في البهيمي
وان حد التفرقة اما يستغني عن امه بالرعي نقله المغربي والتاذلي واظنه
في القنية ولا تحققه انتهى ابن الفاكهاني هو ظاهر الحديث ولم اقف عليه
نصا في غير العقلا فمن وجده فليضفه لهذا الموضع راجيا ثواب الله انتهى
وقد وجد ذلك في ابن ناجي وكذا الاقفهسي وقول تت ان قوله ما لم يثغر
مشعر باختصاص منع التفرقة بالعاقلة غير مسلم اذ الاثغار في غيره



كما يفيده قول المص في الضحية ومكسورة سن لغير اثغار وانظر قول الفاكهاني
لم اقف عليه نصا في غير العقلا مع ما مر عن رواية عيسى عن ابن القاسم الا ان
يريد نص حديث كما يوخذ من قوله هو ظاهر الحديث قال ح واذا فرق بينهما
بالبيع فانه لا يفسخ فليست كالتفرقة بين العاقلة وولدها انتهى وهل يجبر
على جمعهما حينئذ بحوز ام لا فان قلت في قوله ما لم يثغر ما لم ترض تنازع الظرفين
من غير عطف وهو ممتنع قلت الظرف الثاني حال او العامل فيه المنع المفهوم
من النهي عن التفرقة اي ومنع التفرقة مدة عدم الاثغار حالة كون المنع
مدة عدم الرضى انظر د وفسخ العقد المتضمن للتفرقة ان لم يجمعاهما
في ملك ومحل الفسخ حيث لم يفت المبيع والا لم يفسخ ويجبران على جمعهما
في حوز قاله اللخمي ومثل فسخ البيع ان لم يجمعاهما في ملك فسخ هبة
الثواب ودفع احدهما صداقا والمخالعة به والاجارة لاحدهما او بجزء الام فلا
فسخ لعدم التفرقة في الملك واجبرا على جمعهما في حوز ولبس الزوج حيث
لم يعلم به الامتناع من ذلك وهذا لا يخالف قوله في النفقات مشبها في
الامتناع كولد صغير لاحدهما اذ كان لمحاضن الخ لاختصاصه بالحرة قال
تت ابن حبيب يضرب بايع التفرقة ومبتاعهما ضربا وجيعا انتهى اي ان علما
حرمتها لا لاصل الولدية فقط وظاهره ضربهما مع علمهما حرمتها اعتادا ذلك
ام لا ويأتي في بيع الحاضر للبادي قولان في تقييد ادبه بالاعتياد مع العلم
ولعل الفرق ان منع التفرقة اشد ولا ادب مع عذر بجهل وكذا يأتي نحو ذلك
في مسألة التلقي وهل التفرقة الحاصلة بغير عوض كهبة احدهما
او الوصية به او وهبهما مستر لشخصين او ورثها الشخصين كذلك اي لا بد
من جمعهما في ملك ببيع او غيره بجامع التفرقة وكون ذلك بعوض وصف
طردي واما الفسخ فلا فالتشبيه غير تام او يكتفي في جمعهما بحوز
لان السيد لما ابتدأ بفعل المعروف علم انه لم يقصد الفرار فناسب التخفيف
وشبه في التاويل الثاني قوله كالعتق لاحدهما فيكتفي بجمعهما في حوز
اتفاقا فقوله تاويلان راجع لما قبل التشبيه وقد علم من حكم ما يجب في تفرقتهما
بغير هبة ثواب ونحوها وما يجب في تفرقتهما بالعتق ولم يعلم من كلامه حكم
ما يجب اذا وجد الولد في ملك شخص والام في ملك اخر ولم يعلم هل صارا
اليهما بمعاوضة او غيرها والحكم في هذا وجوب جمعهما بملك ولا يكفي بحوز
وجاز بيع نصفهما مثلا لواحد او اثنين اتفق الجزء او اختلف وجاز بيع احدهما
للعتق الناجز كما يفيده ح وهو قيد في الثانية فقط خلافا لتت
وقال ابن يونس ربما اشعر كلامه بانه اذا اعتق احدهما لا يجوز له بيع الاخر

او تزويج

المنع

وهو كذلك قال ابن القاسم الا في فلس او ضرورة وكذا لو دبر احدهما لم يجز له بيع
الباقي بعد المدبر ولا بيع خدمة الاخر انتهى وما عزاه لابن القاسم عزاه ابن
عرفة وتبعه تكميل التقييد لسحنون وان الذي في المدونة اذا اعتق احدهما
يجوز له بيع الاخر ويشترط على مشتري الام نفقة الولد المعتق ومؤنته
وان لا يفرق بينهما للاثغار ابن رشد لا ادري لم اوجبوا على من اعتق
صغيرا وباع امه ان يشترط نفقته على مشتري الام وما المانع من كونه مع امه
عند المشتري ونفقته على معتقه انتهى وقوله ولا بيع خدمة الاخر كذا بخط
تت بوحرة فتعقبته ونحوه في الشامل والذي في المدونة ولا مع بعضه وعين
ونصها واذا دبر احدهما لم يجز له بيع الباقي وحده ولا مع خدمة الاخر انتهى
وجاز بيع الولد مع بيع كتابة امه لرجل واحد وكذا يجوز بيع الام
مع بيع كتابة الولد قاله الشامل ويشترط عليه ان لا يفرق بينهما اذا اعتقت الام
الى وقت الاثغار انتهى ويجري مثله في بيع احدهما للعتق فان لم يفعل بالشرط
فالظاهر عدم الفسخ ويجبران على الجمع ولمعاهد حربي قدم بامان تاجر
ام لا ومعه امة وولدها التفرقة بين الام وولدها ببيعهما او غيره وكره لنا
الاشتراء منه على التفرقة ويجبر المشتري والبائع على الجمع في ملك مسلم
غيرهما او ملك المشتري ولا يفسخ البيع خلافا لابن محرز لانه اذا فسخ
رجع الى ملك المعاهد وهذا في الصغير كما هو موضوع المص واما الكبير فيجري
على بيع المسلم الكبير لكافر والكراهة هنا على التحريم كما في ابي الحسن نقله
د وانظر هل يجبران على الجمع ايضا اذا حصلت التفرقة بغير عوض على
احد القولين السابقين او يكتفي بجمعهما بحوز في هذا اتفاقا وفهم من قوله
معاهد ان الذمي يمنع من التفرقة وهو كذلك لانه من التظالم اللخمي هذا ان كانت
التفرقة في دينهم ممنوعة والا ففيه نظر وبعض اشياخي اطلق القول
بمنعهم انظر تت وعطف منهيا عنه على مثله بقوله وكبيع وشرط يناقض
المقصود من المبيع او يخل بالثمن كما ياتي فالاول كان لا يبيع عموما او الا من نفر
قليل واما ان لا يبيع من فلان او من نفر قليل فيجوز قاله اللخمي ومثل قوله
ان لا يبيع لا يهب او لا يخرج به من بلد او على ان يتخذها ام ولد او يعزل
عنها او لا يجيزها البحر او على الخيار الى امد بعيد او على انه ان باعها فهو احق بها
بالثمن فكل ذلك من الشرط المناقض وما ذكر في الاخير لا ينافي جواز الاقالة
التي وقع فيها شرط المبتاع على البائع انه ان باعها من غيره كان احق بها لانه
يغتفر في الاقالة ما لا يغتفر في غيرها ونقيض شرط يقتضيه العقد كشرط تسليم
المبيع والقيام بالعيب وشرط لا يقتضيه ولا ينافيه كشرط رهن ونحوه



كما ياتي وكلاهما جائز الا شرطا ملتبسا بتخيير العتق فانه جائز وان كان
مناقضا لمقتضى العقد فهو مستثنى من قوله وشرط مع صفقته وفي
الحقيقة من مقدر دل عليه هذا او كبيع وشرط ملتبس بكل كيفية من كيفيات
البيع والشرط الا شرطا ملتبسا بتخيير العتق فهو مستثنى من عموم الاحوال
د وقرر ع الصواب تجريده من با الجر ونصبه على الاستثناء من قوله
وشرط غير مسلم لجعلها للملابسة كما علمت ولا يقال الملتبس بالشيء غيره
فلا يفيد المقصود وهو ان الشرط تخيير العتق لانا نقول الشرط الملتبس
بتخيير العتق هو الشرط بالمعنى الكلي والتباس الكلي بالجزئي حاصل لان التباس
الكلي هو مطلق التعلق وبين الكلي والجزئي تعلق وهو صدقه عليه وانهما ٧
ان الشرط هنا كلي وتحته افراد منها تخيير العتق والكلي ملتبس بالجزئي بمعنى
انه صادق عليه او انه داخل في ضمن الجزئي ومثل شرط تخيير العتق شرط
الهبة والصدقة عند مالك خلافا للشافعي قاله في الذخيرة وكذا الوقف
كما في الشيخ سالم واحترز بالتخيير عن التدبير والعتق لاجل ولو قرب
واتخاذ الامة ام ولد ثم اشار الى شرط تخيير العتق وجوه احدها انتهى
قوله ولم يجبر المشتري على العتق مع ابايته ان ابهم البائع في شرطه العتق
على المبتاع اي وقع البيع على شرط العتق مبهما بان قال ابيعك بشرط
ان تعتقه ولم يقيد ذلك بايجاب ولا اخبار عند ابن القاسم وقال اشهب
وسحنون يلزم اللخمي وهو احسن وشرط النقد في هذا يفسخ لتردده
بين السلفية والثمنية لتخيير المبتاع في العتق فيتم البيع وفي عدمه فيخير
البائع في رده وامضائه فان رده بعد ان فات فعليه القيمة كما في المدونة
انظر د وثانيها قوله كالمخير في العتق وفي رده لبائعه اي وقع البيع على
ان المشتري مخير بين ان يعتق او يرد البيع فانه لا يجبر على العتق ويثبت
للبائع الخيار ويمتنع النقد بشرط ايضا لتردده بين السلفية والثمنية
هذا هو الذي يجب حمل كلامه عليه ويدل له التعليل المذكور وليس
مراده التخيير بين العتق وعدمه كما يقتضيه تصوير تت لانه لا ياتي
فيه التعليل المذكور وايضا فهذا امر له وان لم يشترطه عليه ولانه ليس
للبائع خيار حيث لم يعتقه المشتري كما مر وثالثها قوله بخلاف الاشتراط
على شرط ايجاب العتق اي التزامه بان قال ابيعك على شرط ان تعتق
وهو لازم لك لا تتخلف عنه فرضي بذلك فانه يجبر عليه فان امتنع عتقه
الحاكم كالمخيرة بالشرا تشبيه في وجوب العتق لا في الجبر لانها تعتق
بنفس الشرا فهو تشبيه في مطلق اللزوم ثم عطف على بيانه المقصود قوله

في نسخة بخلاف ما شرط ... عليه الى ... فانه يجبر له الخيار حيث لم يعتقه المشتري ٤٤٩

او جهل بالثمن بان يودي الشرط الي جهل فيه ان كان السلف من المشتري فان
كان من البايع فالجهل في المثمون اذ الانتفاع غير معلوم ولو ضرب له اجل
لكن هو ثمن ايضا بالنظر الي ذلك الجانب وربما يندفع هذا التعليل فيها اذا
عين ما ينتفع به فيه ولذا علل كثير من علمائنا المنع بانه يودي لسلف جر
نفعا انظره كبيع وسلف اي كاشتراط سلف مع المبيع واما جمعهما من غير
شرط فلا يمتنع علي المعتمد وما ياتي اول بيوع الاجال من الامتناع حيث معه
التهمة علي البيع والسلف ضعيف والمعتمد ما هنا والظاهر ان المراد بالشرط
ولو بحسب ما يفهم من حالهما قياسا علي ما ياتي في الثنيا مما يجري به العرف
وسوا كان السلف من البايع او المشتري كما ياتي قوله وفيها ان فات للزوم
البيع ان حذف شرط السلف قبل الفوات او حذف شرط التدبير ونحوه مما
يناقض العقد تنبيه اشعر قوله او حذف شرط التدبير ان حذف غير
مما يناقض لا يصح البيع عند حذفه وذلك في اربعة اشيا احدها من ابتاع
سلعة بثمن موجل علي انه ان مات فالثمن عليه صدقة فيفسخ البيع ولو
اسقط هذا الشرط لانه غرر قاله في النوادر ومثله شرط ان مات لم يطلب
البايع ورثته بالثمن ثانيها شرط ما لا يجوز من امد الخيار فيلزم فسخه
وان اسقط لجواز كون اسقاطه اخذا به ثالثها من باع امة وشرط علي
المبتاع ان لا يطاها وانه ان فعل فهي حرة او عليه دينار مثلا فان هذا يفسخ
البيع ولو اسقط الشرط لانه يمين قاله ابن رشد انظر تت رابعها شرط
الثنيا يفسد البيع ولو اسقط ويعبر عنها في مصر بالبيع للمعاد وحقيقتها
ان يقول البايع للمشتري متي اتيتك بالثمن عاد المبيع لي فاشتراط ذلك
في عقد البيع يفسده ولو حذف واما ان تطوع المشتري له بذلك بعد عقد
البيع فلا فساد بل يجوز سوا قيد بمدة او اطلق بان قال له متي اتيت لي بالثمن
اعدت لك سلعتك ولا يجوز للمشتري بيعها لغيره قبل المقيدة بمدة ويرد
بيعه لغير البايع فيها او بعدها بيوم ويلحقها البايع ان اراد لا بعد
زيادة علي يوم وكذا ليس للمشتري في المطلقة تصرف ببيع وعتق ونحوها
قبل تخيير البايع ويمنعه الحاكم فان تصرف بما ذكر بعد منعه رد اذ كان قيام
البايع الاصلي يقرب بيع المشتري لغيره لا بعد بعد مع علمه بتصرفه
واذا مات المتطوع بالثنيا قبل اجل المتطوع له بها فقيل تبطل بنا علي انها هبة
وهي تبطل بموت الواهب قبل حوز الموهوب وقيل لا تبطل لانها بيع واذا ادعي
احد المتعاقدين ان الثنيا وقعت في العقد وادعي الاخر انها وقعت بعد الطوع
فالقول للاخر بيمينه لانه مدعي الصحة الا ان يجري عرف بوقوعها في العقد

ويكتب

ويكتب في الوثيقة انها علي الطوع كما بمصر فالقول لمدعي ما جري به العرف
علي ما قاله ابن رشد وقال عصرية ابن الحاج العمل علي ما كتب والاول يوافقه
ما في ح هنا في الثنيا المتطوع بها اذا لم يقبض المشتري المبيع فانه قال واما يقع
في عصرنا هذا وهو مما عمت به البلوي من ان الشخص يشتري البيت مثلا
بالف دينار اي شرا ثنيا ويوجره لبايعه بماية قبل ان يقبضه المبتاع وقبل
ان يخليه البايع من امتعته بل يستمر البايع علي سكناه اياه ان كان محل سكنه
او علي وضع يده عليه واجارته ويأخذ المشتري في كل سنة اجرة مسماة مما
يتفقان عليها اي ثم ياخذ المشتري جميع الثمن من البايع ويعيد له ملكه فهذا
لا يجوز بلا خلاف لان هذا صريح الربي ولا عبرة بما سمياه من العقد الا فقد
راعي في هذا ما في نفس الامر ولم يراع الكتب وتقدم عند قوله وجهل بمثمون
او ثمن ما يفيد ان العبرة بما كتب عند ابن رشد وهو خلاف ما هنا كما علمت
والغلة في بيع الثنيا الفاسد للمشتري علي الراجح كما في ح عند قوله ورد ولا
غلة اي لا يرد غلة وقال د المشهور للبايع اي وهو ظاهر من جهة المعني وهي
تتوافق مع المشتري علي ان يرد له المبيع تنبيه قد علمت حقيقة
الثنيا واما عكسها وهو ان يبيع شيا المشتري بثمن لاجل علي انه ان لم يات بالثمن
لذلك الاجل فلا بيع فالبيع فيها صحيح ويبطل الشرط كما سيذكره المص
في فصل تناول البنا والشجر الارض بقوله عاطفا علي الصحة او علي انه لم يات
بالثمن لكذا فلا بيع وتقدم تت في النكاح عند قول المص عاطفا علي ما لا يصح
او علي انه لم يات بالصداق لكذا فلا نكاح وجاء به انتهي واولي ان لم يجي به والفرق
ان الخيار ربما في النكاح بخلاف البيع ونقل منت هذه المسالة اول البيع بانها
مما هنا وشبه في الصحة لكن مع بقا الشرط ولزومه قوله كشرط رهن وحميل
يشترطه البايع علي المشتري وكشرط اجل معلوم وهذه الثلاثة من الشرط
الذي لا يقتضيه العقد ولا ينافيه كما قدمناه ومحل كلامه اذا كان المتعاقدان
حاضرين او قريبي الغيبة فان بعدت غيبتهما ففي الحميل لا يجوز البيع ويفسد
ولعله في الحميل المعين وفي الرهن يجوز كبيعه وتوقف السلعة حتي يقبض
وقال اشهب يمنع كالحميل وفي النوادر الجواز في الرهن البعيد اذا كان عقارا
وقبض المشتري السلعة المبيعة قاله حلولو وبالغ علي صحة البيع اذا اسقط
مشترط السلف سلفه وكان المبيع قايما بقوله ولو غاب المتسلف علي السلف
فيصح البيع ويرد السلف الي ربه وهو راجع لقوله وصح ان حذف ولو ذكره
عنده كان اولي وتؤولت بخلاف وهو نقض البيع مع الغيبة علي السلف ولو
اسقط الشرط لان اسقاطه السلف لتمام الربي بينهما وهذا ضعيف والراجح الاول

ثم ذكر ما اذا فات المبيع في العقد المشتمل على البيع والسلف بشرط فقال **وفيه**
اي في المبيع بشرط السلف ولو اسقط الشرط لان اسقاطه مع الفوات لا يوجب
الصحة **ان فات اكثر الثمن والقيمة** يوم القبض **ان اسلف المشتري** البايع كاشتراها
بعشرين والقيمة ثلاثون فتلزم المشتري القيمة لانه لما اسلف اخذها بالنقص
فتوصل بنقيض قصده **والا** بان كان المسلف البايع **فالعكس** اي يكون على
المشتري الاقل من الثمن والقيمة لانه اسلف ليزداد فتوصل بنقيض قصده فيكون
له في المثال المذكور عشرون هذا هو المذهب قال **ح** وينبغي ان يقيد هذا اي
السلف من البايع بما اذا لم يغب المشتري على السلف مدة يرى انها على القدر الذي
اراد الانتفاع بالسلف فيها فان وجد ذلك كانت فيه القيمة ما بلغت كما يوخذ
من كلام ابن رشد الاتي في شرح قول المص في فصل العينة وله الاقل من جعل
مثله او الدرهمين فيهما ونعرض المص لما اذا فات ما وقع فيه الشرط المخل بالثمن
ولم يتعرض لحكم ما وقع فيه الشرط المناقض للمقصود والحكم ان للبايع الاكثر
من قيمتها يوم قبض المبتاع او الثمن لوقوع البيع بانقص من الثمن المعتاد
لاجل الشرط انظر المدونة ثم ان كلام المص كما علم مما قررنا فيما فات ولم يحذف
فيه الشرط او حذف بعد الفوات واما ان حذف قبله فالواجب فيه الثمن
الذي وقع عليه العقد سوا فات بعد الحذف ام لا للصحة كما مر وليس للبايع
ان يقول حيث كان المسلف المشتري قد ارخصت لك لاجل سلفك ولا للمشتري
ان يقول للبايع حيث كان هو المسلف قد زدت عليك في الثمن لاجل سلفك
كما هو ظاهر اطلاقهم وصرح به اللخمي ولعل وجه ذلك ان اسقاط الشرط
انما يكون برضاهما وهذا يتضمن الرضى بالثمن الذي وقع العقد عليه ثم انه
يجري في حذف الشرط المناقض هل ما جرى في حذف الشرط المخل حيث
لم يحصل فوات وتعبير المص بالقيمة يشعر بان كلامه في المقوم واما المثلي
فانما فيه مثله لانه كعينه فالكلام لواحد منهما بمثابة ما اذا كان قايما ورد
عينه **وكالنجش** اي بيعه لان هذا من جملة البياعات المنهي عنها والنهي
يتعلق بالبايع حيث علم بالناجش وان لم يعلم به تعلق بالناجش فقط
قاله **د** وجعله من البياعات باعتبار بنا غيره عليه مستقبلا وهو الذي
**يزيد** في سلعة على ثمنها المعتاد من غير ارادة شراها **ليغر** غيره فيقتدي
به كذا فسره في الموطا ويحتمل ان يكون المعنى يزيد في السلعة سواكان زائد
عنها اي المعتاد او اقل ليقتدي به كما فسره به المازري وغيره وجزم في توضيحه
بان قول ابن الحاجب وهو ان يزيد ليغر هو معنى تفسير الموطا وهو خلاف
قول **غ** اي و **تت** انه نحو تفسير المازري وغيره وهو خلاف تفسير الموطا

انتهى

انتهى والمناسب ان يقال انه محتمل كما قررنا انظر **د** وقد يقال ما قاله المص من
ان قول ابن الحاجب هو معنى تفسير الموطا واضح لان لفظة ليغر ظاهرة
في الزيادة على ثمنها المعتاد ان اراد بزيادته عدم شرائها قال معناه
**تت** ونحوه يقال في لفظ المص هنا والمستفيد من قول **غ** هذا نحو
ومن قول توضيحه هو معنى ان لفظة ليغر لم تقع في الموطا ولا في المازري
وهو كذلك كما يفيده نصهما في **تت** و **غ** وانما تبع المص ابن الحاجب با
ختصارا اذ هي مؤدى التفسيرين وخرج بها استفتاح نحو شيخ سوق
ليبني عليه غيره فانها جايز لئلا يستفتح من يجهل قيمتها كما لابن عرفة
**فان علم البايع** بالناجش **فللمشتري رده** اي المبيع ان كان قايما وله
التماسك به **فان فات فالقيمة** يوم القبض ان شا وان شا ادى ثمن الغش
هذا هو المعتمد وحينئذ فتقييد الشر تبعا لابن الحاجب قول المص فالقيمة
بما لم تزد على الثمن الذي رضي به البايع وهو ثمن الغش لا يظهر له فايدة
الا على ان القيمة متعينة واما تقييد ابن عبد السلام بما لم تنقص عن الثمن
الذي كان قبل الغش فله فايدة ولو على ان القيمة غير متعينة **وجاز**
لحاضر سوم سلعة يريد شراها **سوال البعض** من الحاضرين المستوم
**ليكف عن الزيادة** فيها ليشتريها السايل برخص عكس الغش **لا الجميع**
ولو حكما كالاكثر او الواحد الذي كالجماعة في كونه يقتدي به فان وقع سوال
الجميع ولو حكما كالاكثر او الواحد الذي كالجماعة في كونه يقتدي به فان وقع
سواله للجميع ولو حكما وثبت ببينة او اقرار خير البايع في قيام السلعة
بين ردها وعدمه فان فاتت فله الاكثر من الثمن والقيمة فان انقضى
بيعها اي في قيامها فهم فيها شركا بتواطيهم على ترك الزيادة زادت
او نقصت او تلفت اي بعد الامضا ومن حق المبتاع ان يلزمهم الشركة
ان نقصت او تلفت اي بعد الامضا ومن حقهم ان يلزموه ذلك ان زادت
او كان ربح فيها وظاهره كان هذا في سوق السلعة او في غيره ارادوها
للتجارة او لغيرها كانوا من اهل تلك التجارة ام لا قاله **تت** قلت
لم يجعلوا هذه المسئلة شركة الجبر الاتية في قول المص واجبر عليها ان اشترى
شيا بسوقه لا لكسفر او قنية وغيره حاضر لم يتكلم من تجاره وهل وفي
الزقاق لا كبيته قولان ولعل الفرق ان الجميع هنا في الظلم اذ السايل
ظالم بسواله الجميع ولو حكما وهم ظالمون باجابته بخلاف مسئلة شركة
الجبر وقول **تت** فان انقضى بيعها فهم فيها شركا ظاهر في ان الاشتراك
انما هو في قيام السلعة واجازة البيع كما قدمته واما ان فاتت ولزم

المشتري الاكثر من الثمن والقيمة فلا اشتراك بينه وبينهم ويختص بها المشتري
فان قال كف عني ولك دينار جاز ولزمه الدينار اشترى او لم يشتر ابن رشد
ولو قال كف عني ولك بعضها على وجه الشركة جاز وان كان على وجه العطا
مجانا لم يجز لانه اعطاه على الكف ما لا يملك ابن عرفة في اجازته الدينار نظر
اي بحث لان اعطاه ليس هو للكف لذاته بل لرجا حصول السلعة وهو قد
لا يحصل وظاهر قول المازري انما يجوز في الواحد ان كان الترك تفضلا وان
كان على ان له نصفها اي مجانا لم يجز لانه دلسة منعه بالدينار وهو خلاف
نقل ابن رشد انتهى وقوله وظاهر مبتدا خبره منعه قلت قد يفرق بان
الدلسة في الشركة محققة لجعله ذلك عقدا الان للشركة بخلاف الدينار
فالدلسة تتعلق بالمبيع لتحققه ووجوده الان معه وسيل غ عمن قال
لشخص اريد ان اشتري على زيد كذا فكف عني ولك كذا فاجاب بانه يجري على
مسئلتنا هذه ومثله من اراد تزوج امراة فقال لشخص كف عن خطبتها ولك
كذا لكن لا يتاتى كف عني ولك نصفها وهو ظاهر ثم عطف منهيا عنه على منهي
عنه بقوله **وكبيع حاضر** لحاضر سلعا **لعمودي** وقدم هل الحاضرة ولا من لها
عنده ولا يعرف ثمنها بحاضرة فلا يمنع بيع حاضر لعمودي سلع عمودي مثله
ولا يبيع حاضر لحاضر سلع عمودي يعرف سلعتها سعرها بحاضرة او اشتراها التجر
فيجوز تولي بيعها له كما في ح عن الابي ولا شراحا ضر لعمودي فيجوز كما بالحج
للمص ودليل النهي في مسئلة المص خبر لا يبيع حاضر لباد ولفظ البخاري لا
يبيع باثبات التحتية بعد الموحدة قال السيوطي وللكشميهني لا يبع فالاول
من تصرف الرواة او خبر بمعنى النهي اي لا يكون سمسارا له في سلعه القادم
بها هذا هو المراد لا نهي الحاضر عن البيع للبادي شيا من السلع التي للحاضر لعموم
واحل الله البيع ولا يشير عليه ولا يخبره بالسعر ودليل النهي ايضا ما في التر
عنه عليه الصلاة والسلام دع الناس في غفلاتهم يرزق الله بعضهم من بعض
قال غ في غفلاتهم مدرج ليس من الحديث وكذا في ابن هارون وحلولو من حد
مسلم ودعوا الناس يرزق الله بعضهم من بعض انتهى وفي قوله مدرج
ليس من الحديث وكذا في ابن هارون وحلولو من حديث مسلم ودعوا الناس يرزق
الله بعضهم من بعض انتهى وفي قوله مدرج مسامحة لقول الالفية
المدرج الملحق اخر الخبر من قول راو ما بلا فصل ظهر
انتهى في غفلاتهم ليس اخر الخبر وليس من قول راو واصلا كما يفيده قول ابن حجر
للهيتمي وقع لبعضهم انه زاد في غفلاتهم كما هنا ونسبه لمسلم وهو غلط
اذ لا وجود لهذه الزيادة في مسلم بل ولا في كتب الحديث كما قضي به سبر

ما بايدي

٥٧

ما بايدي الناس انتهى والمنع ثابت **ولو بارسال** اي العمودي له اي للحاضر ليبيع له
**وهل يمنع** بيع الحاضر **لقروي** اي ساكن قرية صغيرة كما يمنع لبدوي بنا
على ان الحديث يتناولهم او لا لانهم ليسوا اهل بادية **قولان** لمالك محلهما حيث
جهل القروي السعر كالبادي كما مر والا جاز قطعا وخرج بالقروي المدني فيجوز
بيعه له على احد القولين والاخر كالقروي وهما منصوصان ايضا ولم يذكرها
المص اما لانه لا يلزمه ذكر كل مسئلة فيها قولان واما لانه ظهر له ترجيح الجواز
ان قلنا خرج بالقروي المدني كما مر قال غ وانظر حكم المشترك بين حاضر
وباد هل يقسم حيث يمكن قسمه ويجري كل على حكمه او يعبر الحاضر حتى يبيع
البادي حصته ام كيف الحال انتهى قال الشر وانما قال العمودي تبعا لرواية ابن عيسى
عن مالك ان الحديث محمول على اهل العمود خاصة لجهلهم بالاسعار انتهى
وبه يعلم وجه عدول المص عن باد **وفسخ** ان لم يفت بفوات البيع الفاسد
والا مضى بالثمن وقيل بالقيمة قاله **تت وادب** كل من الحاضر والمالك
والمشتري ان لم يعذر بجهل وهل وان لم يعتده وهو ظاهر قوله وغيره الامام
لمعصية الله او لحق ادمي او ان اعتاده والا زجر قولان **وجاز الشرا له**
بالسلع التي لا ينهى حاضر عن بيعها له وان لم يفتقر منه لا بسلع نهي حاضر
عن بيعها له لفسخه كما مر **وكتلقي السلع** التي مع صاحبها قبل هبوطه
البلد لخبر البخاري عن ابن عمر كنا نتلقى الركبان نشتري منهم الطعام
فنهانا رسول الله صلى الله عليه وسلم والطعام مخصوص فرض والنهي عام
كما يدل عليه خبر مسلم لا تلقوا الجلب ونسب المص التلقي للسلع لا للركبان
كما في الخبر الاول او الجلب كما في الثاني لان المقصود من تلقيهم تلقيها وايضا
عدل عن لفظه ليبين الوجهين اللذين ذكرهما بقوله **او تلقي صاحبها**
قبل هبوطه ليشتري منه ما وصل قبله او يصل بعده **كاخذها في البلد**
اي شرائها من صاحبها المقيم او الذي قدم قبل وصول السلع له او لسوقها
ان كان لها سوق **بصفة** فيمنع ولو لقوته فان لم يكن لها سوق جاز ولو قبل
مرورها على بيته شراؤه ولو للتجارة بعد هبوطها البلد وهو من اهل البلد في
جميع ذلك ولا يخرج لها في جميع ذلك كله واختلف هل النهي عن التلقي تعبدا
ومعقول المعنى وعليه فهل لان الحق لاهل البلد وهو لمالك او للجالب
وهو للشافعي او لهما وهو لابن العربي انتهى وانظر هذا مع ما لابن القاسم
لم يختلف اهل العلم في ان النهي عن بيع الحاضر للباد انما هو لنفع الحاضرة
ولا فرق بينه وبين التلقي في المعنى قاله الشيخ سالم ويدل له ظاهر خبر
دعوا الناس الخ فقياس ذلك هنا ان العلة كون الحق لاهل البلد كما لمالك

لانهما كما لابن العربي من ابحثنا ولعل تنظيره فيما لابن العربي لا فيما للشافعي
ايضا وذلك يتوقف على معرفة علة منع البيع الحاضر للبادي عنده
هذا وقد يفرق بان ما مر لما لم يكن لسلع البادي القادم بها ثمن عنده المحقق
كلمتهم على ان العلة نفع الحاضر وهذا القادم سلعته لها ثمن فتامله وفي
حد التلقي المنهي عنه الذي اذا زاد عليه في البعد لا يتناوله النهي
ثلاثة اقوال ميل وفرسخان ويومان وللباجي وهو منع التلقي قرب
او بعد وهذا ظاهر المص هذا كله فيمن منزله بالبلد ولا يفسخ البيع بل
صحيح وحينئذ فيضمن المبيع المشتري بالعقد وهل يختص بها وشهره
المازري او يعرضها على طالبيها فيشاركه فيها من شا منهم وشهره
عياض روايتان ولم يذكر المص في هذه ان يؤدب ولابن المواز
روى ابن القاسم عن مالك ينهى عنه فان عاد ادب وهو يقتضي انه لا ادب
عليه في فعل ذلك ابتدا ولو عالما بحرمته وهو يخالف قول المص فيما ياتي
وعزر الامام لمعصية الله او لحق ادمي فيها قبل استغنى المص بما ياتي
عن ذكر الادب في هذه فيه نظر لما علمت ان الادب في هذه مقيد بعود ٥
كما مر عن الروايتين وان لم يطابق ما ياتي واشعر قوله تلقي السلع
ان الخروج للبساتين لشرا من الحوائط ونحوها التي يلحق اربابها
الضرر بتفريق بيعها ليس من التلقي سوا الطعام وغيره وهو كذلك
فقد روى عن ابن القاسم عن مالك لا باس به وقال اشهب وكذا اشترى
الطعام وغيره من السفن بالساحل الا ان ياتي من ذلك ضرر وفساد
فكاحتكار قال ق الذي يظهر الجواز في تلقي كرا الدواب والخدم من غير
الوقف المعتاد انتهى وانظر شرا الخبز من الفرن وتلقي جمال السقايين
من البحر وعلى ما لابن سراج ليس هذا من التلقي اذ لا سوق له وجاز
لمن منزله او قريته على كستة اميال ونحوها في البعد من البلد المجلوب
لها السلعة اخذ محتاج اليه لقوته لا للتجارة ان كان له سوق بالبلد
القادمة عليها والا اخذ ولو للتجارة بل في ق واعتمده عج ان له الاخذ
للتجارة ولو لها سوق حيث كان على مسافة زائدة على ما يمنع تلقي
البلد بعيدة فان كان خارج البلد لكنه فيما يمنع التلقي منه اخذ ما له سوق
لقوته لا للتجارة وما لا سوق له ولو للتجارة وانما ينتقل ضمان المبيع
المنتفع به شرعا في البيع الفاسد على البت الى المشتري بالقبض المستمر فقد
المشتري الثمن ام لا لان المبيع يدخل في ضمان المشتري في البيع الصحيح بالعقد
او بالقبض اذ الفرض هنا ان البيع فاسد وما ياتي للمص من قوله الا المحبوسة للثمن

الي

الى اخر المسائل الخمس فانما الاستثنا في البيع الصحيح لا الفاسد كما يوهمه تت
على الرسالة وقولي المنتفع به شرعا يخرج لشرا الميتة والزبل فضمانه من بايعه
ولو قبضه المشتري بل ولو اتلف فلا ضمان عليه لانه لا قيمة له شرعا ويرجع
على البايع بالثمن ان كان اقبضه وللمشتري طلب ما دون في اتخاذه وقبضه
فضمانه اذا تلف بغير صنع المشتري كسماوي من بايعه على المشهور وقيل من المشتري
وسوا هلك قبل نقد الثمن او بعده فيرجع بثمنه على البايع فان قتله المشتري
ضمن قيمته كاتلافه جلد الميتة لكن لا من حيث حل البيع بل من حيث التعدي فيضمن
تضمن قيمته شرعا وقولي على البت احترازا عن المبيع فاسدا على الخيار فضمانه
من بايعه بعد قبض المشتري لانه منحل وقولي المستمر احترازا عن الامة المبيعة
فاسدا المتواضعة اذا قبضها المشتري قبل حيضها او لم يقبضها بعد وضعها
عند امينة وبعد حيضها فان ضمانها من البايع لان قبض المشتري السلعة
في الفاسد ثم ردها للبايع على وجه الامانة او غيرها كالواستثنى ركوب
دابة ولخذها بعد قبض المشتري لها فاسدا ثم هلكت فالضمان على البايع
تنبيه مفهوم قوله وانما ينتقل الخ ان من اشترى عبدا ابقا وحصله
بجعل فهو على البايع لانه لا يدخل في ضمان المشتري الا بالقبض فاذا سقط
الجعل من القيمة واذا قبض المشتري المبيع فاسدا رد لربه وجوبا
لفساده وان كان باقيا ولا غلة على المشتري للبايع اي لا يردها حين
رد المبيع بل يملكها ولا يرجع على البايع بالنفقة لان من له الغلة عليه
النفقة فان انفق على ما لا غلة له رجع بما انفق فان انفق على ما له غلة
لا تفي بالنفقة رجع بزايد النفقة وقد يرجع بالنفقة مع كون الغلة
له وذلك فيما احدث في المبيع فاسدا ماله عين قايمة كبنا وصبغ فيرجع
بذلك مع كون الغلة له كسكناه ولبسه فالاقسام ثلاثة تنبيه
ظاهر قوله ولا غلة ولو كان المشتري عالما بالفساد ووجوب الرد وفي تت
تبعا للشيخ السنهوري كما في د التقييد بما قبل علمه بوجوب الرد قال
ح وهو مخالف لظاهر كلام المص انتهى نعم القيد في الاستحقاق ففي ح
في الاستحقاق انه اذا استحقت الارض بحبس فالغلة للمستحق منه
حيث لم يعلم بالحبس فان علم رجع عليه بالغلة الا ان كان المستحق هو
المحبس عليه وهو كبير اي رشيد عالم بالحبس فلا رجوع له بالغلة مع علم
المستحق منه بالحبس واذا اخذ المحبس عليه الحبس ممن هو في يده بشرا
رجع على بايعه بثمنه فان اعدم استوفى من غلة الحبس فان مات
المحبس عليه قبل استيفايه ضاع عليه باقي ثمنه ورجع الحبس لمستحقه

لسماوي السابق على المواضعة ليس بمستحسن
واحترازا ايضا عن قبض المشتري السلعة ع ج

لغيره والظاهر ان يقال مثل ذلك في البيع الفاسد وفي الرد بالعيب فان فات
المبيع فاسدا بيد المشتري مضى المختلف فيه بين العلما ولو خارج المذهب
بالثمن مثال المختلف فيه ان يسلم في ثمر حايط بعينه وقد ازهى ويشترط اخذه تمرا
فيفوت بالقبض قاله ع ولا يضر اتفاق المذهب على منع هذا لما علمت ان المراد المختلف
فيه ولو خارج المذهب وكاجتماع البيع والصرف ولمضي يجب ادرك قبل بيعه
بقبضه وكقوله في فصل العينة بخلاف اشترها لي باثني عشر لاجل واخذها
بعشرة نقدا فتلزم بالمسمى اي الاثني عشر لاجلها ولا تعجل العشرة الا ان قال
وان لم يقل لي فهل لا يرد البيع اذا فات او يفسخ الثاني مطلقا الا ان يفوت
فالقيمة قولان انتهى والفرض منه وان لم يقل لي الخ لكن لا يخفى ان القول
الثاني يخالف لقول المص هنا فان فات مضى المختلف فيه بالثمن كما انه يخالفه
ايضا قوله في بيوع الاجال وصح اول من بيوع الاجال فقط الا ان يفوت
الثاني فيفسخان فلم يمض بالفوات بالثمن مع انه مختلف فيه وذكر ق هناك
ان ما ذكره المص من الفسخ هو المشهور وان القول بالامضا بالثمن ضعيف
والجواب ان قوله هنا مضى المختلف فيه بالثمن اكثري لا كلي ومن امثلة المختلف
فيه ايضا جمع الرجلين سلعتيهما في البيع والا يكن مختلفا فيه بل متفقا على
فساده ضمن قيمته حينئذ اي حين القبض كما قدمه في باب الجمعة
د في كلام تت هنا نظر وهذا ايضا اكثري اذ قد تكون القيمة يوم البيع كما
ياتي في قوله وفي بيعه قبل قبضه مطلقا تاويلان من انه على القول بالفوات
تضمن القيمة يوم البيع و ضمن مثل المثلي اذا بيع بكيل او وزن ولم يجهل
ذلك بعد وجد المثلي والا ضمن القيمة يوم القضا عليه بالرد ومحل القيمة
في الجزاف حيث لم تعلم مكيلته بعد فان علمت وجب رد مثله وبين مفوتا
البيع الفاسد بقوله بتغير سوق غير مثلي و غير عقار كحيوان وعروض
واما المثلي والعقار فلا يفيتهما تغير السوق على المشهور وظاهره ولو
اختلفت الرغبة فيهما باختلاف الاسواق وبطول زمان حيوان ولو
ادميا وفيها شهر فوت وشهران ليسا بفوت هذا مراده والا لم يكن له
فايدة مع ما قبله ولم يجمع قوله والاختلاف معنوي وقال بل
في شهادة اي مشاهدة اي في حال اي انه خلاف لفظي لا معنوي فالمحل الذي
فيه الشهر فوت في حيوان صغير والذي قال فيه الشهران ليسا بفوت حيوان
ليس مظنة للتغير في شهرين كابل وبقر واعلم ان المحل الذي في المدونة ان
الشهرين ليسا بفوت قال فيه ان الثلاثة ليست بفوت ايضا فكان ينبغي للمص
ان يقول وشهران او ثلاثة او يقول بعد قوله وشهر وفيها ثلاثة وتستفاد

منه

منه الشهران بطريق الاولى اذ ما ذكره يدل على ان الثلاثة فوت باتفاق المحلين
وليس كذلك واعلم ايضا ان كلام المص كالمدونة في طول الشهر فيه لتغير ذات ولا سوق
كما يدل عليه كلامه لذكره تغير السوق قبل وتغير الذات فيما ياتي وكما يدل عليه
اللخمي والمازري وبهذا يتبين ان اعتراض المازري على اللخمي غير ظاهر لان في
كلام اللخمي ما يدل على ان التغير بالفعل فوت اتفاقا انظر ابن عرفة في تت
وبنقل عرض ككتاب ومثلي كقمح من بلد العقد لبلد اخر او من بلد اخر لبلد
العقد وكذا المحل اخر كما في اللخمي وان لم يكن لبلد اذا كان ذلك بكلفة في نفس
الامر وان لم يكن عليه هو كلفة لتحمله له علية وابه وعبيده قال
د ويفهم مثله بموضع قبضه انتهى واحترز به عما ليس في نقله كلفة
كعبد وحيوان ينتقل بنفسه فليس ذلك بفوت فيرد الا ان يكون في الطريق
خوف لص او اخذ مكاس فالقيمة قاله تت والنص الصغير والوسط
وما في الكبير من عطف اخذ مكاس بالواو فهي بمعنى او كما له في غيره وبالوطي
لامة من المشتري فاسدا بكرا فيفيت وعلل بلخمي بتعلق القلب بالواطي
فلا ينتفع بها غيره وباستلزامه المواضعة المستلزمة لطول الزمان
وتقدم انه فوت قاله تت وهو يدل على ان الواطي بالغ وهي مطيقة
لا صغير لعدم تعلق قلبها بوطيه غالبا الا ان يفتضها فتفوت لاجل تغير
ذاتها لا لتعلق قلبها به وهل يشمل وطي البالغ بدبرها فيفيت لانه قد
قيل به وان كان ضعيفا جدا او لا لعدم ظهور التعليل بتعلق القلب
انظره واما في الذكر فليس بمفيت قطعا فيما يظهر لانه لم يقل به اصلا
والمعدوم شرعا كالمعدوم حسا وفهم من قوله بالوطي ان الغيبة عليها
ليست بفوت وهو كذلك الا ان يدعي وطيها فيصدق عليه او وخشا
صدقه البايع او كذبه فتفوت في هذه الاربع صور فان لم يدعه بل ادعى
عدمه صدق في الوخش صدقه البايع او كذبه وترد ولا في العلية
ان صدقه البايع فترد ولكن تستبرا فان كذبه فاتت به وبتغير ذات
غير مثلي كعقار وعرض وحيوان فيفوت العقار بذهاب عينه واندراسه
والدور بهدمها وبنايها والارض بغرسها وقلع الغرس منها وسياتي
ويفوت العرض بتغير ذاته بنقص وزيادة واما المثلي فلا يفيته ذلك
لقيام مثله ان فات والا رده مع رد ارش ما حصل فيه ويحتمل رد مثله
حين تغيره وانه لم يفت لكن في ابن الحاجب كالجواهر واقره في الذخيرة هو
وابن عبد السلام ان تغير ذاته مفيت فيرد مثله واعتمده ع فقال الواجب
حذف غير مثلي قلت لكن في تت تبع المص اللخمي والمازري وابن بشير

وناهيك بالثلاثة انتهي ومن تغير الذات تغير الدابة بالسمن والهزال والامة بالهزال دون سمنها وهذا مخالف لما ياتي في الاقالة من ان هزال الامة دون سمنها غير مفيت للاقالة **وخروج عن يد** ببيع صحيح او هبة او صدقة او حبس من المشتري عن نفسه فالبيع الفاسد غير مفيت وقيدنا الحبس بكونه من المشتري عن نفسه احترازا مما اذا اوصي ميت بشراء دار او بستان وان يحبس فاشتري الوصي ذلك شراء فاسدا وحبسه فالذي يظهر علي ما ياتي في الرد بالعيب انه يفسخ البيع الفاسد فتامله ثم ان بيع البعض فيما لا ينقسم وان قل كبيع الكل واما فيما ينقسم فان بيع اكثره وهو ما زاد علي النصف فكبيع كله والا فات منه ما وقع فيه البيع **قاله ح** ولا يحصل بالتولية والشركة فوت وفي الاقالة نظر انتهي ويحرم علي مشتر فاسد التصرف فيه ولذا يجرم علي من علم بذلك شراؤه منه وقبول هبته ونحو ذلك ثم الخروج عن اليد مفيت بعد القبض واما قبله ففيه تفصيل ياتي في قوله وفي بيعه قبل قبضه الخ **وتعلق حق كرهنه** ولم يقدر الراهن علي فكه لعسر ونحوه **واجارة** اللازمة حيث لم يتراضيا علي الفسخ والا فلا تفيت وهذا في رهن واجارة بعد القبض لا قبله فياتي في قوله وفي بيعه قبل قبضه ودخل بالكاف اخذ امة مدة مغيبة الا ان يتراضيا علي فسخها ولما قدم ان تغير الذات مفيت وشمل الارض وكان فيها تفصيل وحقا بينه بقوله **وارض ببير** للماشية **وعين** ولو لماشية ولا يراعي فيهما عظم المؤنة لان ذلك شانهما والواو بمعني او وكذا في قوله **وغرس وبنا عظيمي المؤنة** صفة لغرس وبنا فقط ولا يرجع لبير وعين فهو مثني لا جمع والهدم والقلع كهما وينبغي تقييده بعظيم المؤنة ايضا ثم الغرس والبنا يفيت الارض كلها ان وقع بكلها او معظمها وان لم يحط بها ويحمل علي انه عظيم المؤنة وان لم يكن عظيمها وان احاط بكلها ولم يكن بمعظمها فكذلك ان عظمت مؤنته والا لم يفت شيا وان وقع فيما دون الجل فاشار له بقوله **وفاتت بهما** او بكل منهما **جهة هي الربع** او الثلث وكذا النصف عند ابي الحسن وظاهر ابن عرفة **ود** انه كوقوعه بجلها فقوله **فقط** راجع لقوله جهة اي لا الجميع فلم يخرج به عن الثلث او النصف علي ما لابي الحسن وهذا اولي من دعوي ان الصواب حذفها ولم يحترز بها عن اقل لتصريحه به بقوله **لا اقل** عن الربع فلا يفيت شيا منها ولو عظمت مؤنته ولذا غير بعظيم المؤنة فيما اعتبر فيه عظم المؤنة فلا يفيت شيا وان احاط بها كالمرو يعتبر كون الجهة الربع او اقل او اكثر بالقيمة يوم القبض لا بالمساحة وانظر

بمثيله

بمثيله في د وما **ح** عليه ورتب علي قوله لا اقل قوله **و** ما لم يفت به مما من تفصيله وجب رده **ولها** اي للمشتري **القيمة** يوم الحكم فيما غرسه او بناه **قايما** لانه فعله بشبهة علي التابيد لشبهه بمن بني في ساحة فاستحقت قاله التونسي **علي المقول والمصحح وفي بيعه** اي احد المتعاقدين الشيء المشتري شراء فاسدا بيعا هو بيده منهما وذلك بان يبيعه المشتري وهو بيد بايعه او يبيعه البايع وهو بيد المشتري اي بسبب قبضه له منه **مطلقا** سواء كان مما يفيته حوالة السوق ام لا ولا يجمع لتفسير الاطلاق سواء كان البيع الثاني صحيحا او فاسدا اذ لا يحصل الفوات بالبيع الفاسد اتفاقا **تاويلان** احدهما انه فوت وعليه فان كان البايع له المشتري قبل قبضه من البايع لزمه قيمته لبايعه يوم بيعه اي بيع المشتري له وهذه تخصص ما تقدم من انه تضمن القيمة في البيع الفاسد يوم القبض وان كان البايع له البايع بعد ما قبضه المشتري وقبل قبضه منه فان بيعه يمضي ويكون نقضا للبيع الفاسد من اصله ويرد الثمن للمشتري لا انه يلزم المشتري بقيمته فان زادت علي الثمن رد الزيادة للبايع كما توهم ذلك في معني فوته مما بينهما انه ليس بفوت وعليه فان كان البايع له المشتري لم يجب عليه قيمته ويرجع لمالكه الاصلي ويرد ثمنه ان كان قبضه من مشتريه فاسدا وقبضه المشتري ولم يحصل من بايعه فيه بيع قبل قبض المشتري له وضمانه ان حصل فيه ما يوجب الضمان منه وعلم ان التاويلين شاملان للصورتين المذكورتين وهما بيع المشتري والبايع وبقيت ثالثة هما فيها ايضا وهي ان يبيعه البايع بيعا صحيحا بعد ما باعه فاسدا قبل قبض المشتري شراء فاسدا له ولكن كان مكنه من قبضه واما قبل تمكينه فبيعه ثانيا صحيحا ماض اتفاقا فلا تدخل هذه الرابعة في كلامه ومفهوم قوله قبل قبضه انه لو باعه بعد قبضه فلا يكون الحكم كذلك وفيه قولا يحتمل باعه البايع ولعل القول بانه فوت محمول علي ما اذا اجازه المشتري والا فيتفق علي انه ليس بفوت كذا في بعض التقادير **تنبيه قاله ح** والظاهر من القولين فيما اذا باعه مشتريه قبل قبضه من بايعه الجاري ايضا شاملا علي العتق والتدبير والصدقة ففي المدونة عتق المشتري بانواعه وهبته قبل قبضه فوت ان كان المشتري مليا بالثمن فان كان معدما رد عتقه ونقض بيعه ورد لبايعه انتهي **ح** واعلم انه يمضي عتق كل من المتبايعين فاسدا ولو كان المبيع في يد الاخر فان كانا اعتقا معا مضي عتق الاول منهما فان جهل الاول مضي عتق من هو بيده قاله **صر وح** وانظر اذا اعتقاه معا

في ان ولد والظاهر عتقه على البائع لا ان علم المشتري بالفساد وباعه قبل
قبضه او بعده وقصد بالبيع الافاتة فلا يفيته بيعه المذكور معاملة
له بنقيض قصده ويفسخ وجوبا كبيع فاسد لم يحصل فيه افاتة كذا يفيده
الشرح وفي ق ان للبائع اجازة فعله ويضمنه قيمته للمبيع يوم القبض لان
فعله ذلك رضا منه بالتزام القيمة ولم يرده ولاخذ مبيعه وليس له اجازته
ولاخذ الثمن اذ ليس بمنعقد صرف لبيعه ما في ضمانه هذا كله ان كان بيع المشتري
بعد قيام البائع بفساد البيع وارادة فسخه فان كان قبله تحتم فسخه
لانه بيع فاسد لم يحصل فيه مفوت وهذا في غير العتق فانه ليس له الخيار
فيه المذكور بل يتحتم امضاؤه بالقيمة سواء حصل بعد قيام البائع بالفسخ
او قبله لحرمة العتق انتهى بالمعنى وصدق بيمينه في دعواه قصد
الافاتة او عدمه حيث لم يقم دليل على كذبه كذا ينبغي ومثل البيع
الهبة والصدقة حيث قصد بهما الافاتة لا العتق فيفيت ولو قصد به
الافاتة لتشوف الشارع للحرية ومثل المشتري البائع حيث قصد
بالبيع الافاتة على القول بان بيعه فوت وان حصل المفيت في البيع الفا
وجبت القيمة في المقوم والمثلي في المثلي كدفع ذلك ام لا ولم يحكم حاكم
بعدم رده ثم عاد المبيع للمشتري فاسدا فقد ارتفع المفيت ان عاد
فيكون بمنزلة ما لم يحصل فيه مفيت فيرده لربه الاصلي سواء كان عوده با
ختياره كشرائه او بغيره كحصوله بارث فان حكم حاكم بعدم رده مضى
ولم يرد لربه بعد عودة واشعر قوله ان عاد ان ما لا يمكن عوده اما حسا
كطول زمان حيوان واما شرعا كالعتق والتدبير ونحوها حيث لم يرد
ذلك شرعا فلا ينافي ارتفاعه الا بتغير السوق فيما يفيت رد المبيع
فاسدا تغيره ثم عاد لما كان عليه فلا يرتفع المفيت فلا يرد لربه الاصلي
لان تغيره ليس من سببه فلا يتهم فيه بخلاف غيره ولا يرد ان تغير الذات
قد لا يكون من سببه لان الغالب حصوله عن تفريطه في صونه والقيام به
وحمل غير الغالب عليه وصار كانه بسببه وفرق ايضا بان تغير السوق
لا ينضبط لسرعة تقلبه فالغي بخلاف غيره من باقي المفوتات فانه منضبط

**فصل** في بيوع الآجال وانتها البياعات التي نص الشارع على
منعها او فسادها من جهة التهمة لانه يتوصل بها الى الممنوع شرعا فيمنع حماية
للذريعة بالمعجمة اي الوسيلة الى الشيء واصلها عند العرب ما تالفه
الناقة الشاردة من الحيوان لتنضبط به ثم نقلت الى البيع الجائز المتحيل
به على ما لا يجوز وكذلك غير البيع على الوجه المذكور فهو من مجاز المشابهة

قال

قال في الذخيرة والذرايع ثلاثة ما اجمع على الغاية كالمنع من زرع العنب لاجل
الخمر والتجاور في المساكن خشية الزنى وما اجمع على اعمالها كالمنع من سب
الاصنام عند من يعلم انه يسب لذلك بسب الله وكحفر الابار في طريق المسلمين حيث
يعلم وقوعهم فيها والقا السم في اطعمتهم اذا علم اكلهم منها وما اختلف
فيه كالنظر للاجنبية والحديث معها وبيوع الاجال ومذهب مالك منعها
انتهى اي منع بيوع الاجال واراد ما اختلف فيه بين العلما والنظر للاجنبية
اي بغير شهوة وكذا ما بعده في الذخيرة وغيره بمنعه اذا بشهوة
متفق على منعه فقال ومنع للتهمة ما كثر حال كونه قصدا اي
مقصودا ففيه انه مصدر بمعنى اسم المفعول وهو وان كان كثيرا كما قال
في الالفية

ومصدر منكر حالا يقع • بكثرة كبغتة زيد طلع

مقصور على السماع وفيه ايضا انه حال لازمة كما في ح وهو غير الغالب
فالاظهر انه تمييز محول عن الفاعل اي ما كثر قصده اي شانه ان يقصد
كثيرا وظاهره وان لم يقصد فاعله وذكر ق عن ابن رشد انه لا اثم على فاعله
فيما بينه وبين الله تعالى حيث لم يقصد الامر الممنوع والواو عاطفة
على قوله فيما مر وحرم في نقد وطعام وليس الفصل ما تقدم كما ذكره السعد
في شرح التصريف وغيره فقول د الواو للاستيناف لا للعطف للفصل بفصل
فيه شيء ومثل لما فيه التهمة بقوله كبيع وسلف اي الاتهام على شرط
الدخول على بيع وسلف ومثل لاداية السلف جر منفعة كبيع ثوبين لاجل
بدينارين الى شهر ثم يشتري منه احدهما بدينار نقدا فقد آل امر البائع الى
انه دفع الان سلعة ودينارا يأخذ عن ذلك بعد الشهر دينارين دينارا في
مقابلة الدينار وهو سلف والاخر في مقابلة الثوب وهو بيع ووجه المنع
ان الثوب قد لا يساوي الدينار وما ذكره هنا ضعيف والمعتمد ما قدمه من
ان المنع انما هو بشرط الدخول بالفعل على اجتماع بيع وسلف لا الاتهام
على شرط الدخول عليهما ومثل لما فيه تهمة سلف جر نفعا بقوله وسلف
بمنفعة كبيعه سلعة بعشرة لشهر ويشتريها منه بخمسة نقدا فآل امره لرجوع
سلعته له ودفع خمسة الان يأخذ عنها بعد ذلك عشرة لا ما قل فضله
فلا يمنع فالمعطوف محذوف وهو الموصول الاسمي وحذفه مع بقا صلته جائز
كما في التسهيل والمعطوف عليه ما السابقة فسقط ما قيل عطف المص هنا
بالاجملة وهي لا تعطف المفردات انظر د كضمان بجعل اي كتهمة ضمان بجعل
كبيع ثوبين بدينار لشهر ثم يشتري منه احدهما بعد مدة بدينار نقدا فيعود

ولا يشترط لاتمامه ان يكون دفع له ثوبين ليضمن له احدهما وهو الثوب الذي
اشتراه منه ثم يقابه بعد بالاخر واطلاق الضمان على هذا تجوز لانه ليس فيه
شغل ذمة اخري بالحق واما صريح ضمان بجعل فلا خلاف في منعه لان الشارع
جعل الضمان والجاه والقرض لا يفعله الا لله بغير عوض واخذ العوض سحت
قال في التوضيح ومن هذا ما يقع في البلاد المصرية من حماية الجهات للفلاحين
او اصحاب السفن بشي ياخذونه قاله د او قول المشتري اسلفني بقطع
الهمزة المفتوحة واسلفك بضم الهمزة ونصب الفعل كبيعه ثوبا بدينارين
الي شهر ثم يشتريه منه بدينار نقدا ودينار الي شهرين فال امر البايع الاول
الي رجوع ثوبه له وانه دفع الان دينارا اسلفه المشتري وياخذ عنه عند
راس الشهر دينارين احدهما في مقابلة ديناره والاخر سلف منه يدفع له
مقابلة عند راس الشهر الثاني ووجه الجواز ان الناس في الغالب لا يقصدون
الي السلف الا ناجزا لا بعد مدة ولما كان ما تقدم فاتحة لبيوع الاجال عقبه
بقوله فمن باع شيا لاجل ولا تكون البيعة الاولي الا اليه اذ لو كانت نقدا
لا نتفت التهمة فتجوز الا ان يكون من اهل العينة ثم اشتراه اي المبيع من باعه
وحلوه بجنس ثمنه الذي باعه به وبينه بقوله من عين متفق في
البيعتين صنفا وصفة وسيذكر اختلاف السكة بقوله وبسكتين الي اجل
وطعام ولو اختلفت صفته مع اتفاق صنفه في البيعتين ويجري مثل ذلك
في قوله وعرض والواو فيهما بمعني او فاما ان تكون البيعة الثانية نقدا
او للاجل الاول او اقل منه او اكثر منه وهذه اربعة احوال بالنسبة
للاجل وكل منها له ثلاث حالات لانه اما بمثل الثمن الاول او اقل او اكثر
يحصل اثنتا عشرة صورة قاله د قوله فمن من شرطية وقوله فاما نقدا الخ
تفصيل والجواب محذوف تقديره فهي كل نوع مع مماثله اثنتا عشرة
صورة وقوله يمنع منها ثلاث اشارة الي حكم المسايل انتهي وهي ما تعجل فيه
الاقل بان اشتري باقل نقدا او لدون الاجل او باكثر لابعد من الاجل وعلة
منعها تهمة دفع قليل في كثير مؤجل ووكيل كل من البايع والمبتاع بمنزلته
وشرا فضولي للبايع الاول او محجوره له كهو لا ان لم يجز شرا الفضولي والمحجور
فكانه هو المشتري وسوا علم الوكيل او الموكل ببيع الاخر وشرايه او جهل
كل ذلك وعبد كل غير الماذون له او الماذون له وهو يتجر للسيد كوكيله
فان اتجر لنفسه جاز شراؤه وسوا باع السيد لاجنبي ثم اشتري العبد
منه او باع العبد لاجنبي ثم اشتري السيد منه وقيل يكره قاله الاقفهسي
وكره للبايع شراؤه لغيره او لابنه الصغير كما في المدونة او لمحجوره ومنع

شراؤه

شراؤه لغيره او لابنه الصغير كما في المدونة وغير الماذون له او الماذون له وهو يتجر
للسيد لا له ان اتجر لنفسه ابن عرفة ابن القاسم لو مات مبتاعها الي اجل قبله
جاز للبايع الاول شراؤها من وارثه لحلول الاجل بموته ولو مات البايع لم
يجز لوارثه الا ما جاز له من شرايها انتهي ولو ابتاعه لاجل ثم ابتاعه ثالث
بالمجلس بعد القبض ثم ابتاعه الاول منه بعد ذلك في موضع ولحرمنع قاله
في الشامل فان ابتاعه الاول منه بعد القبض بمجلس اخر جاز الا التواطؤ علي
تعدد المجلس فان كان قبل القبض منع ولو وقع ذلك بمجالس فيما يظهر فشرا
البايع من مشتريه يمنع ما تعجل فيه الاقل سوا كان الشرا بمجلس البيع ام لا
كان قبل قبض المبيع ام لا واما شراؤه ممن اشتري من مشتريه فان كان قبل
قبض المبيع فكذلك فيما يظهر كبعده والشرا بمجلس البيع لا بمجلس اخر فيجوز
الا ان يعلم قصد التحيل ولما ذكر احوال تعجيل الثمن الثاني كله او تاجيله
كله وكانت اربعة في ثلاثة ذكر احوال تعجيل بعضه في كل الصور وتاجيل البعض
الباقي الي اجل دون الاجل الاول او مثله او ابعد وهذه الثلاثة مضروبة في احوال
قدر الثمن الثلاثة فتكون الصور تسعة وتسقط صور النقد الثلاث فيشبهها
في المنع فقال وكذا لو اجل بعضه وبين ما منع بقوله ممتنع من صور
التسع اربع اثنتان في قوله ما تعجل فيه الاقل اي كله علي كل الاكثر او علي
بعضه فالاولي كبيعه سلعة بعشرة لاجل ثم اشتراها بثمانية اربعة نقدا
واربعة لدون الاجل والمنع لدفع قليل في كثير والثانية ان يشتريها في الفرض
المذكور باثني عشر خمسة نقدا وسبعة لابعد من الاجل لان البايع تعجل الاقل
وهو العشرة علي بعض الاكثر وهو السبعة التي لابعد فللمشتري الاول يدفع
بعد شهر عشرة خمسة عوض عن الخمسة الاولي وخمسة ياخذ عنها بعد ذلك
سبعة واثنتان في قوله او تعجل فيه بعضه اي الاقل علي كل الاكثر او علي
بعضه فالاولي كبيعه سلعة بعشرة لشهر ثم يشتريها منه بثمانية اربعة نقدا
واربعة للاجل لانه تقع المقاصة في اربعة عند الشهر وياخذ ستة عن الاربعة
التي نقدها اولا فهو سلف بمنفعة والثانية ان يشتريها بثمانية اربعة نقدا
واربعة لابعد من الاجل لان المشتري الاول يدفع بعد شهر عشرة ستة في مقابلة
الاربعة الاولي فهو سلف بمنفعة واربعة ياخذ عنها بعد ذلك مثلها ولما كان
ضابط هذه المسايل الجواز عند تساوي الاجلين ولا يبالي باختلاف الثمنين فان اختلف
الثمنان والاجلان فانظر الي اليد السابقة بالعطا فان عاد اليها اقل مما خرج منها
اجز وان عاد اكثر فامنع وكان محل الجواز قد يكون ممتنعا لوجود مانع بين ذلك
مشبها في المنع فقال كتساوي الاجلين ان شرطا نفي المقاصة كسلعة بيعت

وكذا الجواز عند ... او التمنين ولا يبالي باختلافهما

بمائة لشهر ثم اشتريت بمائة وعشرين الى ذلك الشهر والمنع هنا للدين بالدين
اي لابتدائه بسبب عمارة ذمة كل للاخر ولو اشترطا المقاصة فللجواز لسقوط
المتماثلين ولم يبق غير الزائد في ذمة فقط ولاجل ان شرط نفي المقاصة مفسد
منع لمن عليه دين حل ان يبيع لربه سلعة بثمن من جنس الدين ويشترط عليه
ان لا يقاصه لان اشتراط عدمها قرينة على ارادة تاخير الدين السابق فيكون
بيعا وسلفا والمنع عند ابن القاسم ولاشهب يصح ويبطل الشرط واصبغ يمضي
ويوفي بالشرط انظر تت عند قوله او عجل بالثمن كبيع وسلف وهذه المسألة
غير ما ذكره صر من ان من عليه دين عين فابتاع ربه منه به سلعة معينة ثم
تأجيله بالاكثر من الدين من نوعه لاجل فانها ممتنعة ايضا لاجل الضابط وهو
ان ما خرج من اليد وعاد اليها بعد لغو ولذلك اي ولاجل ان الشرط المتعلق
بالمقاصة تاثيرا سواء تعلق بثبوتها او نفيها صح في اكثر لابعد وكذا في بقية
الصور الممتنعة كما في ح كشرائه باقل لدون الاجل واشترطا المقاصة فاقتصار
المص على ما ذكر فرض مسألة كما في د ان شرطاها وبما قررنا من قولنا او نفيها
علم انه لا يرد ان المشار له هو شرط نفي المقاصة والصحة مع شرط المقاصة
فيبين قوله اذا شرطاها وبين قوله وكذلك تخالف واجيب ايضا بان اسم
الاشارة عائد على قوله للدين بالدين والرداءة من جانب والجودة من جانب
اخر معتبرتان في المنع كالقلة والكثرة فالردي كالقليل والجيد كالكثير
فحيث يمنع ما عجل فيه الاقل يمنع ما عجل فيه الردي وحيث جاز يجوز
كذا قرره الشارحان لكن صرح ابن الحاجب بالمنع في الصور كلها قال المص
لما يؤدي اليه الحال في اتحاد نوعهما ان سلما من دفع قليل في كثير من ربا
النساء وربا الفضل والنساء ان لم يسلما انظر تت فان باع بجيد واشترى
بردي وعكسه منع ان كان الشراء الاجل مطلقا لاشتغال الذمتين وهل كذا
ان كان نقدا مطلقا للبدل المؤخر او لا يمنع اذا كان نقدا الا اذا باع بالجود
واشترى بارديء مثل الاول او اقل او اكثر او باع باردي واشترى باجود
اقل منه للسلف بزيادة ودوران الفضل من الجانبين فان اشترى بالجود
مثله او اكثر جاز قولان فعلى ما لابن الحاجب يكون مراد المص في التشبيه
اي في حالة الوقوع الثمن معجلا في البيعة الثانية بدليل ذكره المنع في اختلاف
السكتين حيث كان الثمن مؤجلا في البيعة الثانية مطلقا واختلاف السكتين
من جملة الاختلاف بالجودة والرداءة واجاب ابن المعلى بجواب قريب من هذا
فقال التشبيه من جهة النقص والزيادة اي الاردى كالانقص والاجود
كالازيد من جهة المنع والجواز وصرح ببعض مفهوم قوله بجنس ثمنه بقوله

ال داءة موضوعها والقلة والكثرة
صح

ومنع

ومنع بيع سلعة بذهب و شراؤها بغير صنفه مثل فضة او عكسه في
الصور الاثني عشر في تقديم الذهب ومثلها في تقديم الفضة للصرف
المؤخر اي الاتهام عليه لان البيعة الاولى لا بد من تاجيلها فالثانية ان
عجلت كلها لزم صرف بتاخير وبنقضه وكذا ان اجلت كلها او بعضها ولو
للاجل ولا يخفى ان الممنوع انما هو البيع الثاني الا ان يعجل الاكثر من قيمة
المتأخر جدا بان يكون المعجل يزيد على المؤخر على قدر نصف المؤخر فيجوز
لانتفاء تهمة الصرف المؤخر كبيع ثوب بدينارين لشهر ثم اشتراه بعشرين
درهما نقدا وصرف الدينار عشرون والمراد بالقيمة ما جعله الامام قيمة
في الدنانير والدراهم واما في غيرها فتعتبر القيمة الجارية بين الناس وتردد
الشيخ سالم في رجوع الاستثناء ايضا لقوله والرداءة الخ واستبعده بقوله فيه
وبحث فيه عج بانه لا استبعاد ان الجيد والردي انما ينظر لهما بالنسبة لقيمتهما
لا باعتبار وزنهما فالاظهر رجوعه للمسألتين قال د انظر هل تعجيله اقل من قيمة
المتاخر جدا كتعجيله اكثر لانتفاء دفع قليل في كثير بالكثرة المذكورة اولا وهو
الذي ينبغي لان المحتاج قد يلحظ القليل لحاجته ويدفع بعد ذلك الكثير
جدا انتهى و منع البيع ثم الشراء بسكتين الى اجل سواء اتفقت الاجلان
او اختلفا وسواء اتفقا في العدد بالقلة والكثرة ام لا وقد نبه على المنع فيما
تخف فيه التهمة على عكسه بقوله كشرائه للاجل الاول واولى للمدونة
او ابعد منه محمدية سكة ما باع بيزيدية سكة لاشتغال الذمتين
ولا ينظر لمعدن كل فالمحمدية اجود ولو كان معدنها اردى واليزيدية اردى
ولو كان معدنها اجود ومعنى جودة السكة المحمدية كون رواج ما به اكثر
من رواج السكة اليزيدية ويقاس على المحمدية واليزيدية غيرهما كالشريفي
والابراهيمي في زمننا وان باع ثوبا بعرض ثم اشترى ذلك العرض
بعينه بعرض مخالف ثمنه وهما مختلفان صنفا او اشترى ما باعه بنقد
بعرض فالضمير في مخالف راجع لعرض والضمير في ثمنه للمبيع الاول فهو
منصوب على المفعولية لمخالف اي وان اشترى بعرض مخالف ذلك العرض
ثمن ما باع به اعم من ان يكون بيع بعرض او بنقد وجوز تت رفعه على انه
فاعله جازت ثلاثة النقد فقط وهي بيع ثوب ببعير فقيمته عشرة
لشهر ثم يشتريه بفرس قيمته ذلك او اقل او اكثر نقدا لانه لا يدخل الفضل لا يدخل
العروض والمخالفة مع مساواة القيمة معناها في العرضية كما اشار له الساطي
وامتنعت تسعة وهي ما اجل فيه الثمنان وعلة المنع فيها دين بدين لان
ذمة كل منهما معمرة لصاحبه بعرض مخالف للعرض الذي عليه ومفهوم مخالف

ان العرصين لوكانا نوعا لم يكن الحكم كذلك وهو كما انهم كبيعه كتابا بثوب لشهر
ثم اشتراه بثوب فالبيعة الثانية اما نقدا او لاجل دون الاول او مثله او ابعد
منه وعلى كل فقيمتهما اما مساوية او اقل او اكثر فهي اثنتا عشرة صورة يمنع
منها ما عجل فيه الاقل اتفاقا ويجوز منها ما لم يعجل فيه الاكثر اتفاقا وفي
جواز ما عجل فيه الاكثر ومنعه قولان منشاوهما اعتبار ضمان بجعل وعدم
اعتباره حكاهما المازري عن المتاخرين انظر تت وصرح ببعض مفهوم
قوله بجنس ايضا فقال والمثلي مكيل او موزون او معدود اذا بيع شي
منه لاجل ثم اشتري من مشتريه مثله صفة وقدرا فهو كمثله اي كعينه
ومن اشتري عين شيه ففيه اثنتا عشرة صورة وهنا كذلك فالبيعة الثانية
اما نقدا او لدون الاجل او له او لابعد وعلى كل فقيمتهما اما مساوية للاول او اقل
او اكثر يمنع منها ثلاث وهي ما عجل فيه الاقل ولو اجل بعضه امتنع ما عجل
فيه الاقل او بعضه ويمنع صور ثلاث ايضا بقية صور الاقل وانما امتنع شراء مثله
باقل لاجله او باقل لابعد ان غاب مشتريه فيهما للسلف بمنفعة لانهم
يعدون الغيبة على المثلي سلفا فاذا باعه اردبا بدينارين لشهر ثم اشتري
مثله بدينار لذلك الشهر او لابعد فكان البايع اسلف المشتري اردبا على
ان يعطيه دينارا بعد شهر او اكثر ويقاصه بدينار فتصير الصور الممتنعة
خمسة ومفهوم قدرا انه اذا خالفه قدر كبيعه اردب قمح واشترايه منه
نصف اردب قمح مماثل له فظاهر كلامه انه جايز مطلقا واما ان اشتري بعض
قمحه فانظر الحكم فيه هل كما اذا اشتري الجميع ام لا قاله ح وصدق في ان
ظاهر كلامه الجواز مطلقا ولكن في عج انه يمنع شرا اقل من قدر الاول
مع اتفاق صفته في صور خمس نظير ما ياتي في قوله وان اشتري احد ثوبيه
لابعد مطلقا او اقل نقدا امتنع وتزيد صور المنع مع الغيبة سادسة
وهي شراوه باقل من الثمن الي مثل الاجل الاول لانه بيع وسلف وان اشتري
مثليا اكثر مما باع مع اتفاقهما صفة فهو كما اذا اشتري ما باعه مع سلعة
ونسيانا في ان الممتنع تسع صور ان لم يغب المبتاع الاول على المثلي فان غاب
عليه منعت الصور كلها كما في التوضيح ومفهوم صفته امران اذ هي يباينه
جنسا انتهي دوقد يجوز مطلقا والثاني ان يباينه نوعا واشار له بقوله
وهل غير صنف طعامه الموافق له في جنسه كقمح باعه لشخص لاجل ثم اشتري
مثله صنفا اخر من جنسه كسلت وشعير مخالف بمنزلة ما لو باعه كتابا ثم
اشتري ثوبا فتجوز الصور كلها او لا يكون مخالفا لاتحاد جنسهما فيمنع
ما عجل فيه الاقل وهي ثلاث ان لم يغب وخمس ان غاب تردد قال د على

السلعة

السلعة الثانية فيها غير بالصنف الجنس وعلى النسخة الساقط منها ذلك يراد
به النوع انتهي ولعل العبارة مقلوبة ويدل عليه ما قدمه قبله بيسير وان
باع مقوما كعرض لاجل فمثله يشتريه البايع منه كعينه اي كاشترا عين ما باع
فتجوز الصور كلها نقدا او لدون الاجل او لا بعد او مساويه بمثل الثمن الاول
او اقل او اكثر منه كتغيرها اي السلعة المقومة المبيعة عند المشتري كثيرا
بزيادة او نقص كسفر فيجوز الصور كلها حيث ما تغيب ام لا ثم يشتريها بايعها فتجوز الصور كلها
والغيبة على ما يعرف بعينه لا تعد سلفا وليس طول زمان تغيره لتغيرها
كثير البقا الا بهتان معه بخلاف الحيوان المبيع فاسدا كما مر ولما قدم حكم
ما اذا اشتري عين ما باعه او جنسه او مثله ذكر حكم ما اذا اشتري بعضه
بقوله وان اشتري احد ثوبيه الذين باعهما بمائة لشهر بثمن لابعد من
الشهر امتنع امتناعا مطلقا كان الثمن الثاني مساويا للاول او اقل منه
او اكثر لما في شرايه بمثل او اكثر من سلف جر نفعا وهو رجوع احد ثوبيه اليه
وخروج من يده ثوب على ان يسلفه المشتري مائة بعد شهر كما في الشرح لا الان كما
في تت باخذ عنها مائة او مائتين بعد شهرين والثوب زايد ولما في شرايه
باقل من بيع وسلف او اشتري احدهما بثمن اقل من الثمن الاول نقدا
بزيد او لدون الاجل امتنع في الصور الخمس لما في المساوي والاكثر من سلف
جر نفعا كما علمت ولما في الاقل نقدا او لدون الاجل او لابعد من بيع وسلف
لا بمثله نقدا او لدون الاجل فقط كما في الشرح وقول تت او لابعد غير
ظاهر ويدل عليه جدوله فانه صحيح وكذا بقية كلامه او شراوه بثمن
اكثر نقدا او لدون الاجل كما في الشرح فانه مما ذكره شمول قول المص لا بمثله او اكثر
لابعد قال لكن هو حيث صورتا الابعد من كلامه هنا لقوله قبل لابعد مطلقا
انتهي وصور الاجل الثلاثة جايزة ايضا واعترض تت على تقييد الشرح
قوله لا بمثله نقدا او لدون الاجل كما مر بايهامه منع صورة المساوي في الاجل
بمثل او اكثر مدفوع بان تساوي الاجلين جاز حيث شرط المقاصة كما هو
مفهوم ما قدمه المص وامتنع شرا احد ثوبيه بغير صنف ثمنه وما قدمه
من قوله وهل غير صنف الخ في شرايه كل ما باعه الا ان يكثر المعجل جدا في شرا
احد ثوبيه كثرة بالنسبة لثمن الثوبين فيجوز كبيعهما بدينارين لشهر
صرف كل دينار عشرون درهما ثم يشتري احدهما بخمسين درهما نقدا لبعد
تهمة الصرف حينئذ بزيادة على جميع الثمن انظر تت واستظهر عج الجواز
ايضا اذا كثر المعجل جدا بالنسبة للثوب المعجل وشمل كلام المص بيعهما بذهب
وشرا احدهما بفضة وعكسه وبيعهما بمحمدية وشرا احدهما بيزيدية وعكسه

اي يجيء ابقا الصنف على حقيقته مع ثبوت
غير و يجب تاويل صنفه بالجنس مع اسقاط
غير ويراد بصنفه حم

بل اراد

بعامه

فقط

الثمن

فيجري فيه الاستثنا المذكور وفي الشم ما يوافقه ولكن مذهب المدونة المنع
مطلقا للبيع والصرف المؤخر واشتغال الذمتين في المؤجل والسلف بزيادة
في النقد او دون الاجل فيه **ولو باعه بعشرة ثم اشتراه مع سلعة نقدا**
يريد او لدون الاجل **مطلقا** اي بمثل الثمن الاول او اقل او اكثر **او لابعد**
من الاجل الاول **باكثر** من الثمن الاول امتنع للسلف الذي هو جر نفعا في رابع
بمثل او اقل نقدا او لدون الاجل وللبيع والسلف في شرائه باكثر نقدا
او لدون الاجل او لابعد منه فالصور على سبيل الاجمال اربع لدخول ثلاثة
تحت لفظ مطلقا والرابعة بعد وعلى سبيل التفصيل سبع لدخول ثلاثة
تحت ما دون الاجل بتقدير مطلقا فيه وقد علمت احكامها وتعليلها
**او اشترى** ما باعه بعشرة **بخمسة وسلعة** نقدا او لدون الاجل او لابعد
**امتنع** للبيع والسلف وبخمسة عطف على مع سلعة فهي عكس التي قبلها
لان زيادة السلعة في الاولى من المشتري الاول وفي هذه من البايع الاول
ولذا عبر بالبا هنا وبمع في الاولى وقول **د** معطوف على مع عشرة
صوابه على مع سلعة واما للاجل فجايزة **لا ان اشتراه بعشرة** واولى
باكثر **وسلعة** فيجوز نقدا او لدون الاجل او له لا لابعد فيمتنع في العشرة
وسلعة او الاكثر وسلعة لما فيه من سلف جر نفعا وبما قررناه علم اشتمال
قوله او بخمسة وسلعة مع قوله لا بعشرة وسلعة على اثنتي عشرة صورة
تنبيه يجب تعجيل السلعة الواقعة ثمنا في الصور الجايزة
من صور خمسة مثلية وسلعة وصور مثلية عشرة فاكثر وسلعة
كما ياتي والا لزم بيع معين يتاخر قبضه ان كانت معينة وابتدا دين
بدين ان كانت مضمونة اذ ذمة كل منهما معمورة للاخر وعطف على بعشرة
قوله **وبمثل واقل لابعد** وهو مفهوم قوله باكثر في قوله لابعد باكثر من
ثمنه واعاد لابعد لطول الفصل وليس عاطفا على ما هو بلصقه ولذا
هنا للمشاركة في الجواز فهاتان صورتان وثلاث صور الاجل جايزة ايضا
وتقدمت سبع ممتنعة فصورها اثني عشر كما في **تت** ثم تكلم على انه
اختلف في ذريعة الذريعة هل هي كالذريعة فيحافظ على سدها او لا بقوله
**ولو اشترى** ثانيا **باقل** مما باع اولا **لاجله** الذي باع له **ثم رضي بالتعجيل**
**قولان** بالجواز نظرا لحال العقد والمنع نظرا لما ال اليه الامر من ان السلعة
رجعت لصاحبها ويدفع الان ثمانية ياخذ عنها عند الشهر عشرة
قال ابن وهبان وينبغي ان يكون هذا هو الراجح لعلة المذكورة انتهى وانظر
ما المراد بكون هذا ذريعة الذريعة مع انه ليس في عقد البيع اولا ذريعة

لحرم

لحرم قاله **ع** بعد نقله ذريعة الذريعة عن بعضهم قلت في نقل ذريعة
بحسب اتهامهما على ان اتفاقهما على التسمية للاجل انما هو وسيلة الى
الرضى بالتعجيل والرضى بالتعجيل ذريعة الى دفع قليل في كثير والى ذلك
اشار ابن بشير كما في **ق** فقال وهذا الذي يعبر عنه اصحابنا بحماية الحماية
وذلك ان التهمة هاهنا على ان يتعقدا على اظهار الشرا الى الاجل والى
البعد منه اي ويبطنا تعجيل النقد انتهى ومثل ما ذكره المص في جريان
القولين اشتراها باكثر للاجل ثم رضي بالتاخير قاله الشم او اشتراها باكثر
نقدا او لدون الاجل ثم رضي بالتاخير لابعد واما عكس المص وهي شراؤه
باقل نقدا او لدون الاجل ثم رضي بالتاخير له فالظاهر كما هو ظاهر
كلامهم انها تتفق على منعها لوقوعها فاسدة ابتدا ولا تنقلب للجواز
بالرضى المذكور وشبه في القولين قوله **كتمكين بايع** بالتنوين **متلف**
صفته ومفعوله قوله **ما قيمته اقل** من الثمن الاول كان تكون ثمانية
وغرمها عاجلا للمشتري الاول والثمن الاول عشرة **من الزيادة**
متعلق بتمكين وكذا **عند الاجل** اي هل يمكن البايع عند الاجل من اخذ
الدرهمين في الفرض المذكور فياخذ العشرة بتمامها او لا فياخذ ثمانية
فقط كالقيمة التي غرمها حين اتلافها قولان وليس له على الثاني ان
يوخر القيمة ويقول للمشتري فاقتضي بها عند الاجل لان شرطها
تساويهما حلولا والفرض ان الحال القيمة فقط وظاهر كلامه ثبوت
هذا الحكم فيما ينتفع به بعد الاتلاف وفيما لا ينتفع به بعده وهو
واضح في الاول كما مثل به الشم من ذبح المبيع الماكول لا فيما لا ينتفع
به بعده كما لو كانت ثوبا وحرقها بالحا المهملة فينبغي ان يتفق على
الجواز لكنهم اجروا الباب على سنن واحد واشعر قوله تلفه متلف
انه عمدا فان تلف منه خطا مكن قولا واحدا من الزيادة قال الشيخ
على السنهوري والمزيد او الزايد اولى من لفظ الزيادة لفظا ومعنى
انتهى اما لفظا فلانه اخصر واما معنى فلان الزيادة معنى من المعاني
ولا معنى للتمكين منه ولما كان المصدر يطلق ويراد به المفعول قال
اولى **واذا اسلم** شخص **فرسا** مثلا فالمقصود مجرد التمثيل العرض
ويترك بما مثلوا به فلا اعتراض عليه **في عشرة اثواب ثم** بعد
الغيبة عليه **استرد مثله مع** زيادة **خمسة** اثواب من المسلم اليه
**منع مطلقا** اي سوا كان المزيد معجلا او موجلا لدون الاجل الاول
او لمثله او لابعد للسلف بزيادة وذلك لان البايع اي بايع الفرس

الامره الي انه اسلم المشتري فرسا رد اليه مثله وما اخذه زايد انتفع فالمسلف
هنا المسلم وهو بايع قطعا واما في المسئلة الاتية فهو تارة البايع وتارة المشتري
كما ياتي له في التعليل وانما لم يجيزوا هذه اذا بقيت الخمسة لاجلها كما في التي
بعدها لانه لما رجع اليه مثل سلعته علم انهما قصدا السلف بالسلعة المدفوعة
اولا وسموه سلما تحيلا بخلاف ما اذا رجع عينها او غير جنسها اذ كانهما
اشترطا رد العين او رد غير الجنس فخرجا عن حقيقة السلف قاله في التوضيح
في وجه كون الغيبة على المقوم لا تعد سلفا ثم قال وفيه نظر قاله [illegible] ولم
يبين وجه النظر ولا عود ضمير فيه لماذا فيحتمل في عدم عدها سلفا
وقدرنا مدخول مع لفظة زيادة لدفع ما يقال مفاد عبارته ان الخمسة
معجلة مع المثل وهو بيا في بعض صور الاطلاق ومفهوم قوله مع خمسة
انه لو استرد مثله فقط لجازت الصور كلها لانهما اشتاقا بيعا غير
الاول بخلاف رد مثله مع خمسة فانهما قصدا نقض البيع الاول فقويت
التهمة على السلف قاله ابو الحسن ومفهومه ايضا ان رد مثله مع
غير جنس المسلم فيه منعت الصور كلها وشبه في المنع قوله كما لو استرده
اي الفرس بعينه او رد غير مثله لمحل مع خمسة اثواب معجلة او مؤخرة
عن الاجل واما ان استرده مع غير جنسه فيجوز ان نقده واستثني
من المنع كما في المشبهة وكذا يقال فيما زدته عليه في المنع قوله الا ان تبقى
الخمسة لاجلها على الصفة المشترطة لا اجود ولا ادنى بدليل ما ياتي
في مسئلة الحمار ووجه المنع فيما اذا عجل الخمسة او اخرها عن الاجل اجتماع
البيع الواقع من المسلم اليه في الفرس بخمسة اثواب مما في ذمته والسلف
الحاصل بتعجيل الاثواب او تاخيرها كما اشار له بقوله لان المعجل لما في الذمة
نقدا ولو دون الاجل وهو المسلم اليه وهو دافع الفرس مع خمسة اثواب
عما في ذمته للمسلم او المؤخر عن الاجل لابعد منه وهو المسلم المشتري
للفرس بخمسة اثواب مسلف فهو تعليل للمنع فيما بعد الكاف المستفاد
منه ولا يرجع للمستثنى ولا للمسئلة الاولى لانها ليست معللة بذلك بل
بالتهمة على السلف بزيادة لان رد المثل هو الغالب في قضا القرض وبندر
فيه رد العين ورد غير الجنس ولذا جعلت علة المنع في الثانية البيع والسلف
وبيان تعليل المنع بما ذكر المصر ان الخمسة المعجلة سلف من المسلم اليه يقبضها
من نفسه عند الاجل وكذا الخمسة المؤخرة الى ابعد من الاجل سلف من المسلم
يقبضها من المسلم اليه اذ ذاك والفرس المردودة مبيعة بالفرس الماخوذة
فقد اجتمع البيع والسلف ولو مصدرية كما ذكرها مع ما تاكيد فان قيل



ليس المعجل مسلفا لانه لم يدفعه على وجه السلف اي بل قضا عما في ذمته
مع ان الذي في كلامهم اي ومنهم المصر انه يعد مسلفا اي محكوما عليه بحكم
المسلف فكان ينبغي للمصر ان يتبعهم في كلامهم فالجواب ان في الكلام حذفا
اي لان المعجل مثل المسلف او لان حكم المعجل حكم مسلف انظر تنبيه
اقتصر في التعليل على ما ذكره للاتفاق عليه في الثانية وكونه المشهور
في الاولى والا فقد علل المنع ايضا بضع وتعجل حيث كان الفرس يساوي
خمسة اثواب في فرضه وحط الضمان وازيدك حيث كان يساوي
ستة اثواب وترك التعليل بهما تبعا لانهما ايضا نا ير خلاف فيما اخذ
عوضا على الراجح والعوضان هنا غير متحد بن اذ احدهما اثواب مسلم
فيها والاخر فرس مع بعض اثواب لطيفة المشهور منع ضع وتعجل
وحكى اللخمي عن ابن القاسم جوازه قال تت على الرسالة ووقع
لبعض الطلبة انه ذكر ذلك في مجلس شيخه عن المدونة فانكر عليه
فقال اللخمي حكاه ولما انقضى المجلس نظر اهله اي المجلس اللخمي في بيوع
الاجال فلم يجدوا فيه ما ذكره الطالب عنه فلما كان من الغد قال والله
ما ذكرت عن اللخمي غير صحيح فانفصل الطالب عنهم في غم شديد
فلما نام من الليل راى في نومه اللخمي فقال له يا سيدي نقلت عنك وذكر
له القصة وان الطلبة نظروا في بيوع الاجال فلم يجدوا فيه النقل
فقال له ذكرته في فصل الخلع فانتبه الطالب فرحا ونظر الكتاب فوجده
كما نقل فلما اصبح ذكر ذلك لاهل المجلس واشتهرت قضيته انتهى وان
باع شخص حمارا مثلا بعشرة مزدنا بير لاجل كشهر ثم استرده البايع
من المشتري بان تقايلاه وزاد عليه المشتري دينارا نقدا منع مطلقا
كان الدينار من جنس الثمن الذي باع به الحمار او من غيره لانه بيع وسلف
لان المشتري ترتب في ذمته عشرة دنانير دفع عنها معجلا الحمار الذي
اشتراه ودينار اليأخذ من نفسه عند حلول الاجل تسعة عوض الحمار
وهو بيع ودينارا عن الدينار السابق وهو سلف قال تت وتبعه
عج ويدخله ضع وتعجل على ان الحمار يساوي ثمانية فاقل وبيع ذهب
وعرض بذهب موخر ولا يدخله حط الضمان وازيدك اذ لا ضمان في
الثمن انتهى قلت لم يراع المصر هنا علة ضع وتعجل ولا التي بعدها
كما ذكرنا اذ لو روعي ذلك لمنع ولو كان الدينار من جنس الثمن للاجل لان
الحمار قد يساوي ثمانية فاقل ولان بيع عرض ودينار بذهب ممتنع ولو كان
الدينار موافقا للدنانير الثمن في صفته ووزنه وايضا ضع وتعجل انما يكون

في متفق الجنس او زاده مع الحمار دينارا موجلا منع ايضا مطلقا كان للاجل اودونه او ابعد منه لانه فسخ دين في دين الا ان يكون الدينار الموجل في اي من جنس الثمن اي صفته بان يوافقه سكة وجوهرية وكذا وزنا كما في ق للاجل لا لدونه ولا لابعد منه فيجوز حينيذ لم يشترطا نفي المقاصة لانه الامر البايع الي انه اشترى الحمار بتسعة دنانير من العشرة وابقى دينارا لاجله ولا محظور فيه ولو كانت الزيادة فضة لدخله البيع والصرف فيمتنع الا ان يعجل اكثر من قيمة المتاخر جدا كما تقدم وفي معناه ما اذا باعه بمحمدية ثم اشتراه مع دينارين يزيدية وبالعكس فيجري فيه ايضا الا ان يعجل الخ وقولي بعشرة مزد نانير مخرج لما اذا باعه بعرض موجل كعشرة اثواب ثم اخذ منه الحمار ودينارا فينبغي الجواز لانهما مبيعان بالاثواب كما يفهم من تعليلهم قاله د والمراد اخذها معا والا كان فيه فسخ ما في الذمة في مؤخر من غير جنس الدين وفي قوله لم الا الخ استثناءين باداة واحدة وهو غير سايغ كما قال د الا انه الثاني حال لا استثناء والحال وان كانت قيدا لعاملها الا ان الاستثناء مخطته الاول مقيد بتقدير موجل غير عين كفرس او بقرة جاز مع رد الحمار ان عجل المزيد ايضا لانه باع ما في الذمة بعرض وحمار معجلين ولا مانع من ذلك بخلاف ما اذا اخر المزيد لحصول فسخ دين في موخر بالنسبة للمزيد وبيع للحمار بنقد الواو بمعنى او اذ هو مسئلة ثانية والمزيد فيهما عين او غيرها واراد بالنقد هنا الحال وهو ذهبا او فضة لم يقبض حتى وقع التقايل او بيع بموجل فلم يتقايلا الا بعد حلوله جاز في المسئلتين ان عجل المزيد مع الحمار عينا او غيرها في الثانية بشرط كونه في اقل من صرف دينار فان تاخر منع لانه ان كان من جنس الثمن الاول فهو تاخير في بعض الثمن بشرط وذلك سلف مقارن للبيع وهو الحمار المشترى بباقي الثمن وان كان من غير جنسه فصرف موخر ان كان عينا وفسخ ما في الذمة في موخر عينا كان ام لا واحترز بقوله لم يقبض عما اذا قبض فيجوز ولو تاخر المزيد واحترز بالنقد عن بيعه بعرض فيجوز مطلقا ان كان معينا كغيره ان عجل المزيد والا منع لانه تاخير لبعض الثمن بشرط فيه بيع وسلف او فسخ دين في دين ثم هذا كله في زيادة المشتري اما زيادة البايع فهي جايزة علي كل حال وكانه اشترى الحمار بالثمن الذي وجب له علي المبتاع وبزيادة شي اخر وليس ذلك فساد الا ان يكون الزيادة من صنف الحمار فيجوز نقدا الا الي اجل لانه ذلك حمار بحمار

وزيادة

وزيادة شي اخر قاله ق وبقيا للثمن وصح او من بيوع الاجال فقط ولزم فيه الثمن الموجل وفسخ الثاني ولا ينظر لثمنه ولا لقيمة المبيع الا ان يفوت الثاني بيد المشتري الثاني وهو البايع الاول بمفوت من مفوتات الفاسد فيفسخان لسريان الفساد الاول وحينيذ لا طلب لواحد منهما علي الاخر لان المبيع فاسد قد رجع لبايعه فضمانه منه وسقط الثمن عن ذمة المشتري الاول لرجوع المبيع لبايعه ويرجع به ان كان قد دفعه له وسقط الثمن الثاني عن المشتري الثاني لفساد شرايه باتفاق فان قلت لم اعتبر سريان الفساد في فواته بيد المشتري الثاني قد حصل في البيع الثاني وهو البيع الفاسد قبض فقوي بذلك واذا فات بيد المشتري الاول لم يحصل في البيع الفاسد قبض فضعف ولم يرجع هنا للقيمة علي قاعدة البيع الفاسد لامكان ان تكون اقل فيلزم دفع قليل في كثير ولا يراعي كونه حرا ذكره د وهل فسخ البيعتين في فوات الثاني مطلقا كانت قيمة السلعة في البيع الثاني قدر الثمن الاول او اقل او اكثر منه فلا يفسخ الاول ان كانت القيمة التي تلزم البايع الاول يوم قبضه اقل من الثمن الاول واما ان كانت مثله او اكثر منه فلا يفسخ الاول خلاف لحمله في فسخ الاول حيث فات بيد المشتري الثاني وكانت القيمة مساوية للثمن الاول او اكثر فان فات بيد المشتري الاول فسخ الثاني فقط ولم يفسخ الاول باتفاق القولين وان كانت القيمة اقل من الثمن الاول فسخ الاول والثاني باتفاق القولين فصل في حكم بيع العينة بكسر العين المهملة ثم تحتية ثم نون ومسايله وعقبه بما قبله لمناسبة التحيل في كل منهما علي دفع قليل في كثير وسميت بذلك لاستعانة البايع بالمشتري علي تحصيل مقصده من دفع قليل ليأخذ عنه كثيرا او لحصول العين وهو النقد لبايعها ابن عرفة هي البيع المتحيل به علي دفع عين في اكثر منها وهي ثلاثة اقسام جايز متفق عليه ومختلف فيه ومكروه وممنوع وبدا بالجايز بصورتيه مشيرا الي المختلف فيه بلو مقتصرا فيه علي جوازه فقال جاز لمطلوب منه سلعة وليست عنده وهو من اهل العينة ان يشتريها ليبيعها لطالبها منه بثمن ولو بنقد بما ارد في اخري بيتها قال ح وهو احسن لانه المقصود في هذا الفصل وعلي كل فهو متعلق بيبيعها كما في غ لا بقوله يشتريها خلافا لد وسوا باعها المطلوب بنقد كله اتفاقا او بموجل كله ولو بموجل بعضه وعجل الطالب بعضه لمطلوب منه وقد دخلا علي ان يبيعها او بعضها الطالب لاجنبي وما ذكره

من الجواز فيهما هو الراجح لانه ظاهر الكتاب والامهات ولذا بالغ عليه بلو ورد ا
على ما في العتبية من كراهة مالك لذلك فرجع في ذلك غير مرة فقال انا قلته
قاله ربيعة وغيره اي ابن هرمز فيلي ووجه الكراهة بانه قال خذها بعها
لحاجتك او بع منها لحاجتك والباقي لك ببقية الثمن للاجل والغالب
ان ما بقي لا يفي ببقية الثمن الذي اشتراها به الطالب من المطلوب منه بل
الغالب انها اذا بيعت كلها لا يفي ثمنها بما اشتريت به واشار للقسم الثاني
بقوله وكره خذ بمائة ما بثمانين والفاعل لذلك من اهل العينة كما يقتضيه
ذكره هنا وان كان ظاهر النقل الاطلاق واما ان اعطى رب مال لمريد سلف
منه بالربح ثمانين يشتري بها سلعة على ملك رب المال ثم يبيعها له بمائة
فالظاهر المنع لا سيما ان كان من اهل العينة لانها لما لم تكن عنده فكان
المقصود شراؤها ولو على وجه الوكالة صورة انما هو دفع قليل لياخذ
عنه اكثر وربما يدل للمنع ما تقدم عن مص عند قوله فمن باع لاجل
من مسئلة ما اذا اشترى رب الدين من مدينه بالدين الذي عليه سلعة
ثم باعها له باكثر لاجل فانه يمتنع نظرا لما آل اليه الامر وهو فسخ ما في
الذمة في مؤخر او قال اشترها ويومي الطالب لتربيحها اعترض عليه بوجهين
احدهما ان الذي في توضيحه وانا اربحك ولا يلزم من الكراهة مع التصريح
الكراهة مع الايماء الثاني ان ظاهره المنع مع التصريح وقد علمت انه مكروه
فقط انظر د ويجاب عنه بانه اراد بالايماء ذكر لفظ الربح من غير تسمية قدره
وسمي ايماء لعدم التصريح بقدره فان عرض له به ولم يصرح لفظه ولا بقدره
كاشترها واربحك الخبر جاز فان صرح بقدره كاشترها واربحك خمسة منع
ولا ينافي ما يأتي للمص من انه اذا صرح بقدره كره فيما اذا قال اشترها بعشرة
نقدا واخذها باثني عشر نقدا على احد قولين فيها والاخر الجواز لانه فيما يأتي
وقع التعيين من الآمر فيما يشتري به المامور والآمر وان كلا نقدا فكانه
استاجره على شرائها بالدرهمين الزايدين وما ذكرته من المنع لم يصرح
له بالنقد وانما صرح له بقدر الربح مع التاجيل ولم يفسخ اي به مع علمه
من الكراهة لدفع توهم ان الكراهة على التحريم لما فيه من التحيل على دفع
قليل في كثير الممنوع بمقتضى القواعد وليفيد المنع والفسخ في القسم
الثالث وهو قوله بخلاف قول الامر اشترها اي السلعة المطلوبة
بعشرة نقدا واخذها باثني عشر لاجل كذا يفيده الشارح ويشكل على التعليل
الثاني من قولي وليفيد المنع والفسخ في القسم الثالث قوله الاتي وفي الفسخ
ان لم يقل لي فالاولى جعله مخرجا من قوله جاز ولا يشكل عليه قوله الاتي ايضا

ففي

ففي الجواز والكراهة لان المراد بقوله هنا لجاز الجواز المستوي الطرفين
المتفق عليه فلا ينافي ان ما اخرج منه اختلف فيه واشار المص في القسم الثالث
المذكور الى ست مسائل كما قال بت ثلاث منها في قوله اشترها لي وثلاث ان لم
يقل لي ومحل المنع فيما ذكر في الست اذا وقع من اهل العينة والا لم يمنع شيء
منها الا المسئلة المشار لها بقوله ان نقد المامور بشرط وربما يدل له قوله
في الشركة وجاز وان نقد عنه ان لم يقل وابيعها لك ولزمت السلعة
الآمر في الفرض المذكور بالعشرة نقدا ان قال اشترها لي فليس له ان
يمتنع من اخذها حيث قال لم ارد الشراء بقولي اخذها لقطع النظر عن ذلك
ونظرنا الى انه موكل فرع على الامر الاول قوله ولزمت والثاني قوله فلزمته وضمانها
اذا تلفت منه وفي الفسخ للبيع الثاني المدلول عليه بقوله واخذها باثني
عشر لاجل انه لم يقل لي الا ان تفوت بيد الآمر فالقيمة للمامور يوم
قبضها الآمر حالة وفي هذا الاستثناء امران احدهما ان مقتضاه انها اذا
فاتت لا يفسخ مع انه يفسخ مطلقا لكن يرد عينها ان لم تفت وقيمتها ان
فاتت الثاني لزوم القيمة هنا حال الفوات يخالف ما تقدم من ان المختلف
في فساده يمضي اذا فات بالثمن وجوابه ان ما مر اكثري وقد تقدم
نحو هذا هناك او امضاها اي عقده البيع الثاني بالثمن بمجرد العقد ولزمه
اي الآمر الاثنا عشر لاجلها لان المامور كان ضامنا لها لو هلكت قبل شراء
المامور ولو شاء الآمر عدم شرائها كان له ذلك فقوله او امضاها اي انشا
الآمر وليس للمامور منعها منه لكونه كوكيل عن الآمر لكن قد يقدح فيه
جعله ضامنا لها ولذا قال بعض من ادركت ان للمامور منعها من الآمر
وقد يقال لا منافاة بين كون ضمانها من المامور وبين كون الخيار للآمر
في الامضاء وعدمه الا ترى ان ما بيع بالخيار كذلك قاله عج قولان والا
نسب وامضاها بالواو لان الخلاف انما هو في الفسخ والامضاء لا في احدهما
كما يستفاد من او وقاله د وقال الانسب فقط لامكان جعله او بمعنى الواو
ثم لا جعل له على القولين قال المص ويستحب للمامور ان يتورع ولا ياخذ
الا ما نقد وبخلاف قول الآمر للمامور اشترها لي بعشرة نقدا واخذها
باثني عشر نقدا والمنع في هذه ان نقد المامور العشرة فقط بشرط لانه حينئذ
جعل له الدرهمين في نظير سلفه وتوليته الشراء له فهو اجارة وسلف
بشرط قاله غير واحد وهو يفيد انه اذا حذف الشرط صح كالبيع والسلف
وان شرط النقد كالنقد بشرط ويفيده قوله الاتي وجاز بغيره خلاف
ما هنا من افادته جواز شرط النقد فانه لا ينبغي التعويل عليه ثم ان

السلعة في هذه ايضا لازمة بالثمن الاول حالا وهو العشرة مراعاة لقوله
لي ويفسخ البيع الثاني للامر ان دفع ومنع مراعاة لعلة السلف والاجارة
فروعيت العلتان وله اي للمامور الاقل من جعل مثله او الدرهمين الاولى
والدرهمين او بجعل بمعنى الواو ولان اقل من الامور التي لا تكون الا بين اثنين
وقد عبر ابن عرفة في نحو هذا بالواو وفيهما اي في هذه وفي اول قسمي التي
قبلها وهي قوله اشترها لي بعشرة نقدا واخذها باثني عشر لاجل وان فيي
قسمها الثاني وهو ان لم يقل لي فلا جعل له كما قدمناه ثم انه انما يكون له الاقل
حيث اطلع على ذلك قبل انتفاع الامر بالسلف فان لم يعثر عليه حتى انتفع
الامر به بقدر ما يرى انهما كانا قصداه فهل لا شيء له لانهما تهما على قصد
الربى بسبب انتفاع الامر او له اجر مثله بالغا ما بلغ قولان ولبس ثم قول
بان له الاقل من جعل مثله والدرهمين ذكر هذا التقييد ابن رشد في الاولى
والظاهر جريانه في الثانية في كلام المص والظاهر ان ما قارب مدة قصدهما
السلف مع الانتفاع كهو ومفهوم قوله ان نقد المامور بشرط انه ان لم ينقد
فهل له ايضا الاقل من جعل مثله والدرهمين او له اجر مثله قولان نحكاهما ابن
عرفة مصدرا بالاول والسلعة لازمة للامر ايضا والاظهر والاصح
فيهما ايضا الا يكون تحتمها للفاسد قال الشم وهو قول ابن المسيب واختاره
ابن رشد وابن زرقون انتهى وهذا يفيد ان المص يشير لاختيار ابن رشد
من الخلاف بالاسم ولو كان المخالف ليس من اهل المذهب وترك المص قول ابن
رشد في الاولى ان له جعل مثله بالغا ما بلغ وبه اعترض ق قوله فيهما
وجاز هذا العقد بغيره اي بغير شرط النقد نقد المامور ام لا صرح
بالدرهمين الزائدين على العشرة ام لا لقوله لي وله الدرهمان نعلى كل حال
كنقد الامر اي كما يجوز حيث نقد الامر بان يدفع له عشرة بقول له انقدها
وانا اخذها منك باثني عشر نقدا وظاهره الجواز ولو كان نقد الامر بشرط
وله الدرهمان وان لم يقل لي بل قال اشترها بعشرة نقدا واخذها باثني
عشر نقدا ففي الجواز اي جواز شرائه منه باثني عشر نقدا والكراهة وهو
الراجح قولان محلهما حيث نقد المامور بشرط فان نقد تطوعا جاز قطعا
ثم ينبغي ان تكون له الاثنا عشر ان شاء في محل القولين وان شاء تركها كما تقدم
على القول الثاني في المسئلة الاولى بل هذه احرى لان البيع فيهما صحيح على
القولين ولم يتفق على الكراهة هنا الاخذ بنقد بخلاف ما مر فوجب تقوي
جانب السلعة ولا يجبر عليه فيهما بظهور الفرق بينهما وبين قوله اول البيع
وحلف والا لزم لان تلك السلعة موجودة مع ربها فيمكن الاستثناء في بحينه

وما

لا جعل له

ذ زرقون بتقديم الصلة على المعجمة كما في القاموس

وما هنا السلعة غير موجودة فيفهم ان العقد الوعد خاصة وينوي هذا
جعل الشرا مكروها في احد القولين انظر د وبخلاف اشترها لي باثني عشر
لاجل واشتريها بعشرة نقدا فممنوع للسلف من الامر بزيادة ولا تنافي
بين قوله لي وبين اشتريها بالمضارع لاحتمال ان معنى لي لاجلي فيلزم
الامر بالمسمى الاثني عشر لاجل بدليل قوله ولا جعل للمامور العشرة لانه
يودي الى سلف جر نفعا لان الامر استاجر المامور على ان يشتري له السلعة
ويسلفه عشرة ينتفع بها مدة الاجل ويقضي عنه اثني عشر قاله الشم
وهو يفيد انه اذا عجل العشرة للبايع الاصلي لم يمتنع ذلك وكذا ان عجلها
للمامور على انه اذا جاء الاجل يدفع الامر للبايع الاصلي الاثني عشر واما
ان كان يدفع له الدرهمين فقط فالظاهر الجواز ايضا لانه لم يجتمع جعل
وسلف ولا وجد سلف جر نفعا ثم ظاهر تعليل المنع في مسئلة المص
ولو رضي الامر والمامور بالتعجيل له وان عجلت العشرة اي ردت ولا
تبقى عنده للاجل ولا ينفسخ العقد لان تعجيلها عقده سلف مستقلة
وقعت بعد عقد بيع صحيح وله جعل مثله زاد على الدرهمين او نقص
لان الامر هو المسلف سلفا حراما فهو مل بنقيض قصده والسلف
في القسمين قبله هو المامور فهو مل بنقيض قصده ايضا وان لم يقل
لي فهل لا يرد البيع الثاني اذا فات وليس على الامر الا العشرة ويفسخ
البيع الثاني مطلقا فات ام لا وترد عينها الا ان تفوت فالقيمة
يوم قبضها الثاني لتعذر رد العين مع الفوات قولان فالاستثناء من مقدر
كما ذكرنا ولا يتوهم ان ظاهر قوله الا الخ انه لا يفسخ مع الفوات على هذا
القول وليس كذلك اذ يبعد هذا التوهم او يمنعه قوله مطلقا وقوله
فالقيمة ومفهوم قوله اذا فات الرد مع عدمه باتفاق القولين

## فصل

في الخيار وهو بيع وقف بته اولا على امضاء يتوقع
قال ابن عرفة وقوله اولا متعلق بوقف وخرج به ذو الخيار الحكمي
اي خيار النقيصة فان بته لم يوقف اولا على امضاء يتوقع فللعقد الخيار
التروي قال الشافعي ونحوه لابن عبد السلام لولا الخبر عن رسول الله
صلى الله عليه وسلم لما جاز الخيار اصلا لا في ثلاث ولا في غيرها اي لانه
غرر فهو مستثنى من بيع الغرر انما الخيار تروي او نقيصة بشرط حقيقة
في الاول وحكما في الثاني حيث جرت عادة فيما ظهر به من عيب اذ هي كالشرط
بل حيث جرت بالتروي عمل بها ايضا فيه لكونها كالشرط وجزم بقوله
بشرط خيار المجلس فانه غير معمول به عندنا وعند ابي حنيفة وهو قول

قف

الفقها السبعة قيل الا ابن المسيب وقيل الا ه قولان واشتراطه في العقد يفسد
لانه مجهول فيدخل في قول المص او مجهول ولما ذكر في الموطا حديث خيار
المجلس قال عقبه والعمل عندنا على خلافه اي وعمل المدينة كالمتواتر
وهو يقدم على خبر الاحاد وذكره في موطايه لئلا يتوهم انه لم يبلغه وهذه
اي مسيلة عدم العمل بخيار المجلس احدى المسايل الثلاث التي حلف عبد
الحميد الصايغ بالمشي الى مكة لا يفتي فيها بقول مالك الثانية التدمية
البيضا الثالثة جنسية القمح والشعير وبحث فيه بانه ان لم يكن علم
بان عمل اهل المدينة على نفي خيار المجلس فهو قصور وان كان علم به فان
قال بقول مالك عملها مقدم على خبر الاحاد فلا وجه لحلفه وان لم يقل به
لزمه ان يخالف الامام في كل ما قدم فيه عملها على خبر الاحاد وان انكر ان عملهم
في هذه على خلاف الخبر المذكور فيه فهو مكابرة لتصريح مالك بذلك وتلقي
الناس له بالقبول ومثل هذا يتوجه على ابن حبيب القايل بخيار المجلس
وان كان توجيهه على المخالف اقوى قاله غ وقد ينتصر للصايغ بموافقته
حديث المقتضي للقطع بصحة ما لم يكن قال في الفية العراقي . واقطع
بصحة لما قد اسندا ولما كانت مدة الخيار مختلفة باختلاف المبيع بينهما
بقوله كشهر وستة ايام كما في المدونة في دار فهو مثال لمقدر اي
ويختلف الخيار باختلاف المبيع كشهر الخ وفي الموازية والواضحة الشهران
وجعله ابن الحاجب خلافا وابن يونس وابن رشد تفسيرا للمذهب فكان
ينبغي للمص التنبيه عليه ومثل الدار الارض والضيعة وبقية انواع
العقار وما ذكره المص من اختلاف مدة الخيار باختلاف المبيع بينهما اذا
كان الخيار لاختبار المبيع والتروي في الثمن وقيل قاصر على الاول وان الثاني
ثلاثة ايام مطلقا او غير ذلك ولا يسكنها اي لا يجوز له ان يسكن باهله
كثيرا بشرط او بغير شرط لاختبار حالها ام لا ويفسد البيع باشتراطه
في هذه الاربعة ان يسكن بغير اجر لانه من بيع العربان والاجارة فيها فهذه
ثمانية فان سكن يسيرا لغير اختبارها جاز بشرط وبغيره باجر لان الخراج للبايع
لا بغيره فيهما ولاختبارها جاز بشرط وبغيره باجر وبغيره فهذه ثمانية
ايضا واختبارها وجيرانها يمكن بمبيته ليلا من غير سكنى باهله ذكره
ح عن ابي اسحاق عند قوله ولبس وكجمعة في رقيق فان بيعت بعد دار وكل بالخيار
اعتبر انقضا خيار الدار فيهما وانقضا امد العبد فيه فيلزم بانقضايه دون
انقضا مدة خيار الدار وفايدة ذلك الغلة والضمان والنفقة كذا لظهر
كذا كتب الوالد واستخدمه بما يحصل به اختبار حاله فقط ويشترط ايضا ان تكون

الخدمة

الخدمة يسيرة لا ثمن لها وان يكون الرقيق من عبيد الخدمة فان كان ذا صنعة
لم يستعمله ان امكن معرفتها بدونه وهو عند البايع والا استعمله وعليه اجرته
وكذا عبد تجارة ولا يجوز اشتراط شيء من كسبه او نحوه للمشتري انظر ح عند
قوله ولبس وظاهر المص ولو انثى قال في الشامل وحيل بين الامة والمتبايعين
في زمنه وللمشتري استخدامها دون غيبة عليها انتهى وكثلاثة في دابة
ليس شانها ان تركب وكيوم لركوبها اي التي شانها ان تركب فهو من باب
عندي درهم ونصفه او يقال الثلاثة فيما شانها ان تركب ولم يشترط اختبارها
له بل المعرفة اكلها وسيرها ونحو ذلك فان شرطه فيوم واحد فقط لا ثلاثة
واشار له بقوله وكيوم لركوبها وكذا حل غ وهو المعتمد كما في د لا ما للتوضيح
والشم من ان قصد الركوب كاشتراطه من يركب فيه على العادة فقط فان اشترط
الامرين فثلاثة فالاقسام ثلاثة قال الوالد وينبغي ان يكون مثل ركوبها
الحرث عليها والطحن والحمل والدرس والسقي انتهى ولم يذكر المص مدة الخيار
في الفواكه والخضر وهي قدر ما يستشار الناس بقدر الحاجة مما لا يقع فيه تغير
ولا فساد كما في توضيحه والظاهر ان بيعها كلو ثلاثة ايام ولما ذكرنا اذا
شرط اختبارها بالركوب يوما داخل البلد كما عليه ح وهو الظاهر او بالركوب
ولم يحدده بمكان كما عليه د وذكرنا اذا شرط اختبارها بخارج البلد على ما لح
او مع تحديد بمكان على ما لـ ح فقال ولا باس بشرط البريد ونحوه عند ابن القاسم
في ركوبها عوضا عن اليوم كما حل به السنهوري كما في د اشهب والبريدين وفي
كونه خلاف لان الاول بريد اي ذهابا وايابا والثاني بريدين كذلك او الاول
بريد ذهابا ومثله ايابا والثاني بريدين ذهابا ومثلهما ايابا او وفاق
فالبريد ذهابا فقط والبريدان ذهابا وايابا فالصور ثلاث اثنتان
بالخلاف والثالثة التاويل بالوفاق تردد حقه تاويلان ولعله عبر به
لانه يرجع الى الاختلاف في الحكم عن ابي عمران وعياض وكلاهما من المتاخرين ودخل
في الدابة الطير كالدجاج والاوز كذا قرره وقال شيخنا ق ان جرى عرف فيهما
بشيء عمل به والا فلا خيار فيهما فيما يظهر وكثلاثة في ثوب وعرض ومثلي
وان كان لا يحتاج في الثوب الا الى قياسه ومعرفة ثمنه لانه قد لا يحسن نظر
ذلك لنفسه فيفتقر لغيره فيه فوسع له وانظر الخيار في السفن هل يلحق بالدار
او بالرقيق او بالثوب وصح الخيار بعد عقد بت اي يصح فيما وقع فيه
البيع على البت ان يجعله احدهما لصاحبه او كل منهما للاخر الخيار ويجوز ذلك
ابتدا وهل محل الصحة والجواز ان نقد المشتري الثمن للبايع وعليه اكثر
الشيوخ لانه اذا لم ينقد فقد فسخ البايع ما له في ذمة المبتاع في معين يتاخر

فيتعين اذا كان الخيار الطاري البايع فان كان للمبتاع فالمنع لمظنة التاخير لاحتمال اختيار المشتري رد المبيع للبايع او الصحة والجواز مطلقا سوا انقد
ام لا وهو ظاهرها اللخمي لانه ليس بعقد حقيقة وانما القصد به تطبيب
نفس من جعل له ثاويلان المعتمد منهما الاول وعلى الثاني انه لم يصرح البايع
المجعول له الخيار باخذها من الثمن الذي يلزمه المشتري حيث لم ينقده ووافقه
على ذلك فان صرح باخذها فيه منع قطعا لفسخ ما في الذمة في معين يتاخر
قبضه وهو ممتنع حتى فيما فيه خيار لرب الدين وضمنه حينيذ اي حين
وقع الخيار بعد بيت المشتري لانه حينيذ بايع ولو جعل البايع الخيار له كما في
المدونة وفسد بشرط مشاورة شخص بعيد عن ايام الخيار او مدة زايدة
عن ايام الخيار بكثرة فقول د ولو كانت ايام الزيادة يوما واحدا ولا يعارضه
ما يا تي من انه يرد في كالغد لان هذا في الابتدا ولا يتسامح فيه كذا قيل انتهى
غير ظاهر قاله ح وضمانه من بايعه على الراجح وقيل من المشتري ان قبضه
انتهى او مدة مجهولة ولا يعني عن الاولى للسكنان بعدها لانه يوهم
جوازها وان الخيار انما يكون بعد حضوره ومشاورته بخلاف التي بعدها
انظر تت ويستمر الفساد فيما ذكر ولو اسقط الشرط وجعل تت من
المدة المجهولة ان يجعل له الخيار الى ان تلد المراة ولا حمل بها يقتضي انه لو
كان بها حمل لا يكون من المدة المجهولة وهذا ظاهر ان علم وقت حصوله ويحمل
على معظم احواله كتسعة اشهر ولا يقال مدة الخيار لا تكون اكثر من شهر
لانا نقول ليتصور ذلك فيما اذا وقع الخيار بعد ثمانية اشهر من حملها ثم
ينبغي انه اذا مضت التسعة اشهر ونحوها تمت مدة الخيار في كدار ولا
ينتظر به وضعها ثم عطف على مشاورة فقوله او بشرط غيبة من
بايع او مشتر عليها اي مبيع لا يعرف بعينه من مثلي كقطن وكتان
وقمح وزبيب ولم يطبع عليه ولم يكن ثمرا في اصوله والا لم يفسد ولم يمنع
واعترض ح المص في فساده بالشرط مع عدم الطبع بان نص اللخمي
المنع فقط وانه ان وقع مضى ولم يفسخ وقبله ابن عرفة ولم يحك خلافه
انتهى وقول الشيخ سالم وتت وظاهره ولو طبع عليه خلاف اللخمي فيه
ان ابن عرفة ذكره ولم يحك مقابله ثم انه ليس كالمثلي عرض لم يعرف بعينه
فيجوز اشتراط الغيبة عليه خلافا لظاهر اطلاقه وقوله من بايع او مشتر
موافقا في الموازية من امتناع غيبة البايع ايضا عليه قال ولغير عنهما
جميعا ولجاز بعض الشيوخ بقاها عند المشتري لانها غير شيه قاله الشر
وتت وقوله عند المشتري لعله عند البايع كما في التوضيح ويدل له التعليل

المذكور

المذكور وعلل منع الغيبة بالتردد بين السلفية والثمنية وهو ظاهر في غيبة
المشتري وكذا في غيبة البايع وذلك بتقدير ان المشتري كان التزم شرا المثلي
واخفاه في نفسه وحين شرط للبايع الغيبة عليه اسلفه له فيكون نبعا ان
لم يرده وسلفا ان رده اشار له في التوضيح ومفهوم قوله مما لا يعرف جواز
شرط الغيبة على ما يعرف وعدم الفساد ويقضي للمشتري بتسليمه ان كان
الخيار ليختبر حال المبيع او ليعبر نظره فيه فان كان للتروي في ثمنه اي لينظر
غلاه ورخصه مع علمه بحال المبيع لم يقض له باخذه فان وقع البيع على الخيار
ولم يبين وقوعه انه يحمل على غير الاختيار فان اتفقا على وقوعه مطلقا
وادعى كل قصد انقيض قصد الاخر فسخ البيع قاله ح قال الشيخ سالم وانظر
هل يفسد العقد باشتراط الغيبة على ما يختبر او لا اي ولا يفسد ولكن يمنع
عن الغيبة عليها كما تقدم عن الشامل ما يفيده وان لم يكن في شرط العقد الغيبة
عليها او شرط لبس ثوب زمن الخيار لغير قياس عليه و اذا فسخ رد اجرته
للبس الكثير للمتقصر وليس كالبيع الفاسد يرد المبيع ولا غلة على المشتري كما
قدم المص لانه فيما بيع على البت وما هنا بيع بخيار اذ الملك للبايع زمنه فلم
يدخل في ضمان المشتري كالبيع الفاسد على البت بل في ح ان الاجرة والغلة
للبايع في بيع الخيار الصحيح كالفاسد ولو كان الخيار في الصحيح للمشتري
وامضى البيع لنفسه ويفيده قول المص فيما ياتي والغلة وارش ما جنى
اجنبي للبايع ويلزم المبيع بالخيار من هو بيده من المتبايعين بانقضايه
وانقضا ما في حكمه ولذا قال ورد بعد انقضا زمنه المتقدم في كالغد
اليوم واليومين لقرب ذلك بعد كشهر وكجمعة وكثلاثة وكيوم وظاهره
ان القرب ما ذكر ولو كانت مدة الخيار يوما لانها مدة الخيار فيه دونه كالغد
ولا يبعد ثلاثة من مدته لانها اقل البعد كما لابي الحسن اي ابتدا البعد ثلاثة
ويحتمل بعد انتهائها بها وعلم مما قررنا ان في المص حذف الواو وما عطفت
فلاثنا في بين اوله واخره ومحل المص حيث وقع النص على مدته المتقدمة فان
وقع البيع بخيار ولم ينص على مدته لزم بانقضايها من غير زيادة كالغد كما في
المدونة وقوله من هو في يده من المتبايعين شامل لاربعة اقسام كما في
د من سند وهي ان كان الخيار للبايع وهي في يده دل انقضاوه على اختياره
الرد وبيد المبتاع دل على الامضا وان كان الخيار للمبتاع والسلعة بيده
دل على اختياره الامضا وبيد البايع فعلى الرد وظاهر كلام المص ان الخيار اذا كان
للبايع وهي بيد المشتري ان المبيع يلزم البايع بانقضا زمن الخيار مع انه لا يلزمه
كما قررنا اي من انه انما هو دال فقط على الامضا لا يلزم والجواب ان المص اطلق

كذ

هنا انه لا يأتي ما سيأتي من قوله ولزماه بمضي المدة وبما يبيده انتهى وقوله
ورد في كالعذر مثله الاختيار بالموحدة في الفرق فيما يظهر ويتصور ذلك فيما
اذا اشترى لحوتو بين بالخيار في عينه على انه فيما يختاره بالخيار ومضت
ايام الخيار ثم اختار بالقرب فان له ذلك و فسد بيع بخيار بشرط نقد
لثمنه وان لم يحصل بالفعل على المعتمد لتردده مع حصوله بشرط بين السلفية
والثمنية ولكون الغالب مع شرطه فقط حصوله فنزل الغالب وان لم ينقد
فيه حتى مضت من الخيار منزلة الوجود المحقق وظاهر المص الفساد ولو اسقط
الشرط وهو كذلك قال في الشامل على المنصوص انتهى والفرق بينه وبين صحة
البيع في مسئلة بيع وسلف عند اسقاط شرط السلف ان الفساد في شرط
النقد واقع في الماهية لانه غرر في الثمن اذ لا يدرى هل المقبوض ثمن او سلف
ومسئلة شرط السلف الفساد مفهوم وخارج عن الماهية قاله في التوضيح
ولما شارك هذا الفرع في الفساد بشرط النقد سبع مسايل شبهها به فقال
كغايب عن عقار بعدت غيبته وبيع بتا على الصفة بدليل قول المص
فيما مر ومع الشرط في العقار وفي غيره ان قرب كاليومين وعهدة ثلاث
وامة مواضعة بيعت بتا يمنع شرطه فيهما لاحتمال ان تظهر حاملا فيكون
سلفا او تحيض فيكون ثمنا والفرق بينهما وبين من تستبرا ان احتمال الحمل فيها
دون احتماله فيمن تتواضع وكشرط نقد في كرا ارض لزراعة لم يؤمن ريها
بكسر الرا وفتحها من نطر او غيره وكلامه هنا اخصر واحسن من قوله في الاجارة
وارض مطر عشرا ان لم ينقد و شرط نقد في جعل على تحصيل ابق مثلا ولذا
فيه تطوعا كما لابن يونس وعلى المدونة قاله ق وفيه نظر فان مسئلة المدونة
التي تكلم عليها ابن يونس انما هي اجارة اشترط فيها الترك متى شا واشتراط
ذلك فيها لا يخرجها عن كونها اجارة ولفظ المدونة صريح في ذلك ويدل
عليه وعلى ان اشتراط ذلك فيها لا يخرجها عن كونها اجارة ان اللخمي صرح
بانه يستحق فيها من الاجر كل يوم مثلا بحسابه والجعل بخلاف ذلك وبفرض
كونها جعالة فهي جعالة على خيار ومسئلة المص هذه في جعل لا خيار فيه وبيع
عقد اجارة بشرط نقد اجرة لحرز بحا مكسورة فرا مهملة فزاي زرع
اي حفظه وحراسته لان الزرع ربما تلف فتنفسخ فيه الاجارة لتعذر الخلف
فهو ان سلم كان اجارة وان لم يسلم كان سلفا ولذا عد القرافي هذه من الخطابير [?]
ونقله غيره ايضا وفي بعض النسخ لجز زرع بجيم مفتوحة فزاي مشددة
اي حصده وهي صحيحة ايضا للعلة المذكورة بناء على انه لا يجب خلف الزرع
اذا تلف واما على انه يجب خلفه كما هو مقتضى المص في باب الاجارة حيث

لم يذكره مع قوله الاصح تعلم الخ وهو المذهب فيجوز شرط النقد فيه
قاله غ بعد ذكرها في النسختين وقد التبس على بعض انه بجز [?] باليا مكان
اللام وضم الجيم واسكان الزا وهمزة بعدها وهو تصحيف فظيع ايلا منه
ان كانت الاجارة قبل بدو صلاحه كما هو الواقع فمنعه ظاهر وان كانت
بعده اي بعد مبداه فانما يجوز بشروط الجزاف قاله غ وقوله فمنعه
ظاهر اي منع الاستيجار به من اصله ظاهر لعدم جواز بيعه قبل بدو صلاحه
والاجارة كالبيع لا انه صحيح وانما افسده شرط النقد فيه كما قد يتوهم
تنبيه ما ذكره المص من ان الموجب للفساد في هذه المسايل شرط
النقد وان لم يحصل نقد بالفعل هو المعتمد لا ما يفيده قوله في المواضعة وفسد
ان نقد بشرط وقوله في بيع الغائب ومع الشرط في العقار وقوله
في كرا الحمام وارض مطر عشرا ان لم ينقد وقوله في الجعل ولا نقد مشترط
و فسد بشرط النقد في اجير لخدمة معين تاخر شروعه كما في تت
لا استبعاده كما فيع شهرا هذا نحو قوله في كرا الدابة وكرا دابة شهرا ان لم ينقد
اي ان لم يشترط النقد وكلامه هنا شامل للعاقل وغيره وقيدنا الاجير بكونه
معينا كالدابة لما ياتي ان الكرا المضمون يتعين فيه تعجيل الاجرة او الشروع
ومقتضى المص انه اذا تاخر دون شهر لا يمتنع فيه شرط النقد وليس كذلك
اذ لا يجوز شرطه اذا تاخر فوق نصف شهر ونحوه على ما يفيده ق في مسئلة
السفينة من منع شرط النقد فيها ان اكريت لتركب بعد نصف شهر
تنبيه على اجتماع النسوة للغزل
ومن منع اجتماع نسا لغزل الكز [?] من نصف شهر يغزلن ما اجتمع في اليوم
الاول للاولى التي غزلت كلهن كتانها فيه وهكذا فان كان نصف شهر وعينت
الاولى ومن يليها جاز ومن ان احرث لي في الصيف احرث لك في الشتا لم يجز
فيه واما نحو سبع فيما دون نصف شهر ففي سماع اشهب لا باس ان يقول
الرجل العامل لمثله اعني خمسة ايام واعينك خمسة في حصاد الزرع ودرسه
اشهب لا باس ان ياخذ [?] الرجل عبد الرجل النجار يعمل له اليوم على ان يعطيه
عبده الخراط يعمل له غدا انظر تت وقال ايضا ولما ذكر ما يمتنع فيه النقد
بشرط اي او بشرط النقد ذكر اربع مسايل مما يمنع فيها النقد بشرط وبغيره
ولا خصوصية للاربع المذكورة بل هي بسبب حفظ ذاكرها وضابط ذلك
كل ما يتاخر قبضه بعد ايام الخيار يمنع النقد فيه فقال ومنع وان بلا شرط
في مواضعة وغايب وكرا ضمن وكذا غيره وانما امتنع في الكرا بالخيار ولو
تطوعا وجاز في البيع بالخيار تطوعا لان اللازم في النقد في البيع بالخيار
التردد بين السلفية والثمنية وهذا انما يؤثر مع الشرط واما في الكرا

فحيث كان فيه الخيار فاللازم فيه فسخ ما في الذمة في مؤخر وهذا يتحقق في
النقد ولو تطوعا وسلم وقيد المنع في المسائل الاربع بقوله بخيار وما
مر في المواضعة يبعث بنا بخلافها هنا وما ياتي من جواز تعجيله او تاخيره
ثلاثا في السلم البت وانما امتنع فيما فيه خيار لما فيه من فسخ الدين في الدين
لان ما يعجل من النقد زمن الخيار يسلف في ذمة المسلم اليه ولا يكون ثمنا الا
بعد مدة الخيار وانبرام البيع فقبضه قبل انبرامه فسخ ما في الذمة في
مؤخر وهو المسلم فيه واما النقد في السلم البت فهو ثمن عن شيء بقبضه
بعد مدة لا سلف تنبيـــــه قال تت زاد ابو الحسن العهدة لدخولها
في الضابط المذكور انتهى والمراد عهدة الثلاث ولا يخفى ان كلامه فيها
شامل لها اذا وقع البيع بتلا وهو ظاهر او بالخيار لان عهدة الثلاث
انما تكون بعد ايام الخيار ولا تدخل في ايامه اذ لو دخلت في ايامه لم يكن
لاشتراطها فائدة ومن باع او اشترى سلعة على مشورة غيره استبد
اي استقل بائع او مشتر على مشورة غيره وان لم يحلو فشمل كلامه ما لو
حصل البيع من المالك والشراء من المشتري على مشورة غيره واحد من علق
كل على مشورته او تعدد فان كلا يستبد ايضا وجعل المنع للجمع يقتضي
عدم الاستبداد في هذه مع انه يستقل لا على خياره و رضاه فلا يستبد
كل عنه لان مشترطهما معرض عن نظر نفسه بخلاف مشترط المشورة فانه
اشترط ما يقوي نظره ولان مخالفة من استشاره ما ينافي الاستشارة
بخلاف من اشترط خياره او رضاه وتؤولت ايضا على نفيه اي الاستبداد
في مشتر في الخيار والرضى لا في بائع على خيار غيره او رضاه فيستبد
لقوة تصرفه بملك السلعة وعلى نفيه من بائع او مشتر على خيار غيره
في الخيار فقط بخلاف الرضى فيستبد والفرق ان الخيار رخصة فحقهما ان
تكون في المتبايعين قال تت وفيه نظر اذ كون الخيار رخصة لا تتعدى
المتبايعين يقتضي ان تعلقه بغيرهما لغو وهذا يوجب الاستبداد فهو ينتج
عكس هذا التاويل ويمكن الجواب اي الفرق للمص على هذا التاويل بان البيع
او الشراء على خيار الغير لم يقل احد بمنعه بخلافهما على رضى الغير فانه قد قيل
بمنعه وبان الرضى لا تعلم حقيقته لتعلقه بالباطن بخلاف الخيار قاله عج
ويمكن الجواب عن تت بان معناه انهما لما خرجا عن الرخصة لم يستبدا
بنظرهما بل توقف على خيار من جعل له الخيار وعلى انه اي المجعول له الخيار
والرضى كالوكيل فيهما فمن سبق منهما برد او امضاء اعتبر فعله الا ان يتمم
لفعل الثاني فينقض على ما يفيده التشبيه لقول المص في الوكالة وان بعت وباع



قف

فالاول الا لقبض وظاهر تقرير الشارح وجمع خلافه وان العبرة بالاول مطلقا
والنظر الى اخذ زمن فعل كل او جهل ما الحكم وينبغي ان يجري على حكم ما اذا
باع الوكيل والموكل بزمن او جهل الزمن وسياتي عن المتيطي انه اذا جهل ايهما
السابق فالمبيع بين المشتريين وكذا ان عقدا بزمن على ما يجيء د وكر وعلم
من المص ان التاويل الاربع في الخيار والرضى وان المشورة يستبد من غير
تاويل تتمـــــة قال تت لو مات من اشترط خياره او رضاه فسد
البيع ابن يونس هذا على القول بعدم الاستبداد واما عليه فان الخيار يرجع
اليه انتهى وضمير اليه راجع للبائع والمشتري الجاعل الخيار او الرضى للغير
وافرده لان العطف باو وقوله هذا على القول بعدم الاستبداد اي من كل
او من احدهما فهو شامل للتاويل التي د وسكت عن جريانه على انه كالوكيل
والظاهر انه يجري على موت الوكيل او الموكل ورضي فعل ماض فاعله
مشتر ووصفه بقوله كاتب لا مصدر عطف على ما تقدم ايه
لاقتضائه انه لا بد من الرضى مع الكتابة وما معها وليس كذلك ونص على
الكتابة لانه رجح فيها القول بانها بيع فربما يتوهم انها لا تدل على
الرضى كما ان البيع لا يدل عليه كما ياتي وعده معنونا بناء على ما رجح فيها ايضا
انها عتق والتدبير اولى وكذا العتق ولو لاجل والايلاد وبحث بعضهم
في تصوره بان امر الخيار جمعة على المشهور و تشهر على مقابله وبان
مجرد التلذذ كاف في الاختيار فضلا عن الوطء واجاب بانه يتصور في
خيار النقيصة انتهى وقد يتصور فيهما اذا وطئ زمن الخيار ورده ولم
يطلع على ذلك حتى ظهر حملها واقر به قاله تت ويبحث في جواب
بعضهم بان الكلام هنا في خيار التروي لا النقيصة وجواب تت
اسر و بما يدل على الرضى حلق راس او مبيت وحجامته كما نقله ق عن ابن
حبيب ثم ان هذا كله اذا فعله المشتري والخيار له كما ان قوله بعد وهو رد
من البائع فيهما اذا فعل شيئا من ذلك والخيار له فان فعل احدهما شيئا من ذلك
والخيار لغيره وكان مما يمكن رده وامضاؤه كعتق وتزويج فيمضي ذلك
من البائع ان ارد المشتري المبيع فان امضاه بطل فعل البائع ولا يمضي ذلك
الفعل من المشتري ولو امضي له المبيع فان كان فعل احدهما مما لا يمكن فيه
رد ولا امضا كوطء المبيع وغرس الارض وبنا بها وتغريب دابة وتودجها
فان فعله المبتاع مع كون الخيار للبائع وامضا البيع له مضى فعله وان رد دفع
له قيمته منقوضا بعد سقوط كالمقتنم بتولها وان فعلها البائع مع كون الخيار
للمشتري ورضي بالمبيع دفع للبائع قيمته منقوضا وان وطئ لامة من الخيار لو فيها

واختارها الاخر فهي لمبع قيمة الولد ويلحق الولد بالواطي ولا تكون ام ولد
له ولاحد عليه للشبهة لانه اذا كان البايع فلانها في ملكه وضمانه وان كان
المشتري فلان العقد شبهة وانما لم تكن به ام ولد لان وطي الشبهة لا تكون به
ام ولد الا في مسايل ليست هذه منها وانظر في باقي ما يدل على الرضى
غير ما ذكرنا والظاهر انه يجري على جناية البايع على المبيع في خيار
المشتري وعكسه حيث كان نخطا فيهما وانظر لو اشترط احدهما انه ان فعل شيا مما يدل
على الرضى لا يكون رضى فهل يعمل بشرطه ام لا والظاهر انه ان تعلق بما لا يجوز
كوطي الامة ونحوه لم يعمل به والا عمل به كغرس وبنا وتعريب دابة
او زوج امة اتفاقا ولو عبدا على المشهور وظاهره ان العقد كاف ولو فاسدا
لا يجمعا عليه فيما يظهر او نقل فعلا كتجريدها واقر على نفسه انه قصد
بذلك تلذذا ظاهره كالمدونة وان لم يلتذ فان تجريدها للتقليب لا لقصد
لذة لم يكن رضى وظاهره كظاهر المدونة ولو التذ او رهن وان لم يقبضه
المرتهن كما هو ظاهره قاله د وهو ظاهر اذ القصد ان هذا الفعل دال
على رضى المشتري وان لم يكن المرتهن احق به قبل الحوز وبحث ق فيه
بانه ان لم يكن حوز فهو اخف من البيع وقد يابي من قول اللخمي ومضي بيعه
قبل قبضه ان نزل من تمنعه في بيع مالكه وله قوة التصرف او اجر ولو
مياومة او اسلم للصنعة ولو هبة او للمكتب او تسوق بها او وقفها
في السوق للبيع غير مرة او جني الا عمد او نظر فقد ادكر مشتر
الفرج من امة كذا الشامل تصويبا وعزو المدونة زاد فيها لان الفرج
لا يجرد في الشراء ولا ينظر اليه الا النساء ومن يحل له الفرج ونحوه في
التوضيح وهو يقتضي ان نظر الذكر لفرج العبد ونظر الانثى لفرج العبد
لا يدل على الرضى لعدم حل ذلك لا حالا ولا مالا وما اقتضاه تعليلها للذكر
من حل نظر المراة لعورة الجارية نظر فيه صر من انه لا ترى منها الا ما يرى ه
الرجل من مثله انتهى وقد يقال معنى قولها ولا ينظر اليه الا النساء انهن
ان ينظرنه في عيوب الفرج في مسايل اخر كما يدل على ذلك ما نقله
هنا تت عن المعين وقد علم مما ذكر حكم اربع صور مشتر ذكر او انثى والمرئي
ذكر او انثى او عرب دابة فصدها في اسافلها او ودجها فصدها او ودجها
لا ان جرد جارية فلا يدل على الرضى الا ان يقصد التلذذ ونحوه في المدونة
قاله تت وظاهره ان قصده رضى وان لم يلتذ بالفعل كما مر وهو اي كل
ما تقدم انه رضى من المشتري رد من البايع اذا حصل منه في زمن خياره
للاجازة فليثبت برده منه لكون الغلة له ما لم تردد مدتها عن مدة الخيار

والا

والا فرد منه كالاجارة الاسلام للصبغة ويجري ما ذكر فيها لحيث اسلمه
لعلم مدة ولكن هذا من الاجارة ولا يقبل منه اي من له الخيار
بايع او مشتر ليس بيده المبيع اختار الامضا او رد عقد البيع في المبيع
بعده اي بعد مضي زمن الخيار وما الحق به الا ببينة تشهد له بذلك س
والظاهر ولو ببينة تال وينبغي ان يكون الاجنبي المجعول له الخيار كذلك
ولو ابدل اختار بامضى لحسن فان الرد قسم من الاختيار فلا يكون قسيما
له واجاب الشيخ تبعا لابن عبد السلام بان معناه اختار الامضا واختار الرد
فالتقابل بين تخييرين مقيدين وبهما داخلان تحت مطلق التخيير انظر
تت وقولي ليس بيده المبيع تحرز عما لو كان بيد المشتري وقت مضي
زمنه فانه يلزمه كما مر من قوله ويلزم بانقضايه فلا يقبل قوله انه رد
او كان بيد البايع وقت مضي زمنه فلا يلزمه كما مر من قوله ويلزم
يقبل قوله انه امضى وحملنا قوله او رد على رد عقد البيع متعين وحمله
على رد السلعة اي ادعى رد السلعة المبيعة بالخيار في زمنه او بعده وقد
صدقه في عدم الامضا فيه يودي الى جعل قوله بعده لا مفهوم له مع ما فيه
من الاطلاق في محل التقييد اذ هو فيما يغاب عليه خاصة كما يستفاد من
مفهوم قوله في العارية كدعواه رد ما لم يضمن ولا يدل على الرضى بيع
مشتر في ايام الخيار ما اشتراه به والخيار له ويمنع من البيع ابتدا كما يدل
عليه النسخة الاخرى بتقديم التحتية على الموحدة بصيغة مضارع مجزوم
بلا الناهية وايضا هو بيع فضولي فان فعل اي باع ايام الخيار والخيار
له ثم ادعى انه اختار الامضا ونازعه البايع فهل يصدق انه اختار
الامضا بيمين او لا يصدق ولربها نقضه ربحه ايضا وله اجازته
واخذ الثمن قولان فان قيل اذا كانت المنازعة في زمن الخيار والخيار
للمشتري فلم لا يصدق بغير يمين ولا مقال للبايع لانه يقول انا اختار الان
على تسليم عدم الاختيار فالجواب انهم عدوا بيعه كاختياره الرد وحيث
اختار الرد فلا كلام له بعد ذلك كذا قال بعض شيوخنا وظهر احتمال اخر وهو
ما اذا قبض المشتري المبيع وباعه وقبضه مبتاعه وانقضت ايام الخيار
ولا دليل على رضى ذلك فقولهم انها تلزم من هي بيده لانا نقول لما باعها وقبضها
المشتري الثاني وباعه وقبضه مبتاعه وانقضت ايام الخيار ولا بيد الاول
لم تكن حينئذ بيده قاله د وعلم منه انه لا فرق بين كون التنازع ايام الخيار او بعدها
وقولي والخيار له احتراز عن بيعه زمنه ما هو بيده والخيار للبايع فله رده
قطعا فان فات بيد المشتري الثاني فعلى المشتري الاول الاكثر من الثمن والقيمة

وعن بيعه لغير مضي زمنه والخيار للبايع ايضا فليس له عليه الا الثمن فقط لان
بمضيه وهو بيد المشتري الاول لم يبق للبايع خيار وهاتان صورتان ومفهوم
قوله مشتر ان البايع له بيعها وهو بيد المشتري لغيره زمنه ويكون ردا لابد
فانما له الثمن على المشتري للزوم البيع بانقضا زمنه وهاتان صورتان ان
كان الخيار للبايع فان كان الخيار للمشتري وباع البايع زمنه وهي بيد اي
البايع والفرض ان الخيار للمشتري وباع البايع زمنه فللمشتري رده مع البقا
والاكثر من فضل القيمة والثمن الثاني على الاول مع الفوات فان باع البايع
بعد مضي زمنه وهو بيده اي البايع والفرض ان الخيار للمشتري فليس
له الا اخذ ثمنه ان كان قد نقده البايع وهاتان صورتان ايضا فتامل
تلك الاربع واستشكل قوله ولا بيع مشتر الخ بما مر من دلالة التسوق
على الرضى فكان البيع اولى قال ت وقد يفرق بان التسوق لما كان متكررا
دل عليه بخلاف البيع اذ قد يقع من اول وهلة انتهى وانتقل الخيار له
لسيد مكاتب باع او ابتاع على ان الخيار له وعجز عن اداء الكتابة زمن خياره
قبل اختياره ورق لتعلقه لكن لا يبقى بيده لما يلزم عليه من التصرف
بغير اذن سيده و انتقل الخيار عن مفلس باع واشترى على خيار له
لغريم احاط دينه بالمفلس وفلس ولو بالمعنى الاعم كما يفيده قوله ت
وقام عليه قبل انقضا زمن خياره انتهى فلا يحتاج الانتقال الى حكم
بخلع ماله لغريم ثم اذا اختار الغريم الاخذ فانما له ذلك حيث كان نظرا للمدين
وكان الربح له والخسارة على غريمه وهذا بخلاف ما اذا ادى الغريم الثمن
الذي لزم المفلس في بيع لازم فالربح والخسارة للمفلس وعليه والفرق ان
الثمن في هذه لازم للمفلس وفيما قبلها البيع غير لازم له لان له الخيار وقد
انتقل لغريمه فان اختار الغريم الترك فيما اذا كان له الخيار والاخذ رجح
ولم يجبر بخلاف هبة الثواب فيجبر فيها على الثواب اذا كان ارجح والوصي
مع الكبير كالورثة وان اختلف الاوصيا نظر الحاكم كتعدد الغريم واختلافه
في الرد والاجازة كما استظهر د وانظر اغراب المص فيه ومن مات وعليه
دين محيط بماله وقد اشترى بخيار فالكلام في ذلك لغرمايه ولا كلام لوارث
الا ان ياخذ شيا بماله بعد رد الغرما ويودي ذلك للغرما فانه يمكن
حينيذ من ذلك وهذا الحل مثله في المدونة واقتصار المص على احاطة الدين
بالمال يدل على ان المراد ما ذكرناه واما اذا لم يمت وقد اشترى شيا
بخيار والدين محيط بماله فلا كلام له وانما يكون للغرما اذا افلس وذلك لانه
يمنع حينيذ من التصرف المالي كما سياتي وبيع الخيار منه فلو كان له كلام فيه

لم

لم يمنع من التصرف المالي قاله غ وفيه افادة ان المراد بماله الذي في المص ماله
الذي يملكه سوا ضبط بكسر اللام او فتحها لا استحقاقه من التركة لتقديم
الدين على الارث وفيه ايضا افادة ان الاستثنا في المص مقيد برد الغرما
فان شاوا الاخذ فلا كلام للوارث ويعمل بما شاه الغريم من اخذ عين التركة
لانتقالها له بالتفليس ولو بالمعنى الاعم لا بما شاه الوارث من اخذ عينها
ودفع ثمنها للغريم في الفرض المذكور وهو وجود شي مشترى بخيار
وياتي في باب الفلس ما يوافق هذا حيث قال ان لم يفده غرماوه ولو
بمالهم فانه يفيد انه اذا طلب الورثة فداه من مالهم وابى الغرما ذلك
فانه يعمل بقول الغرما قاله د ويبقى ما اذا مات والدين محيط ولم يكن
اشترى شيا بخيار وليس له عبد جان واراد الغريم اخذ عين التركة
لاستغراق دينه اياها وطلب الوارث اخذها ودفع قيمتها للغريم
فهل القول للوارث للزوم قضا به دين مورثه وانتقال التركة له بمجرد
الموت او للغريم وهو ظاهر قوله في الفرايض ثم الباقي لوارثه و انتقل
خيار ميت غير مفلس بايع او مشتر قبل مضي زمنه لوارث واحد او
متعدد فهذه مسئلة مستقلة ليست من تتمة ما قبلها والقياس عند
اشهب وهو حمل معلوم على معلوم لمساواته له في علة حكمه عند الحامل وان خص بما
لم يصح حذف الاخير قاله في جمع الجوامع رد الجميع من ورثة المشتري
ان رد بعضهم جبرا على من اراد منهم من البعض فقط لانه لما رد بعضهم
ملك البايع ذلك ولا يلزمه تبعيض صفقته ولا بيع نصيب من رد بقي
رد الجميع كذا له د و ت وعلله في المدونة بقوله لان الذي ورثوا
عنه ذلك لم يكن له اجازة بعض ذلك ورد بعضه فكذلك هم انتهى وذكر
غ ان القياس مركب هنا من امرين وهما اما رد الجميع او اجازة الجميع
جبرا ان اجاز بعضهم كذا يفيده النقل انتهى ولا ياباه لفظ المص والاستحسان
عنده ايضا وهو معنى ينقدح في نفس المجتهد تقصر عنه عبارته والمراد
بالمعنى دليل الحكم الذي استحسنه لا الحكم لان المجتهد يذكره وهو هنا
اخذ المجيز عن ورثة المشتري الجميع نصيب الابي والمجيز ان شا
جبرا على البايع فان ابى رد الجميع للبايع وهل ورثة البايع بخيار
ومات قبل مضيه كذلك اي كورثة المشتري به فيدخلهم القياس والا
ستحسان او انما ياتي فيهم القياس فقط دون الاستحسان اذ ليس لمن رد
ان ياخذ نصيب من اجاز لان من اجاز انما اجاز للاجنبي اي المشتري لا للوارث
قاله ت بخلاف ورثة المشتري فان المجيز منهم يقول للبايع انت رضيت

باخراج سلعتك بهذا الثمن فانا ادفعه لك تاويلان وعلى الاول ينزل الراد
منهم منزلة المجيز من ورثة المشتري بجامع ان كلا مدخل في الملك وينزل المجيز
منهم منزلة الراد من ورثة المشتري بجامع ان كلا مخرج من الملك فيجعل القياس
اجازة للجميع للمشتري ان اجاز بعضهم لان القياس العمل على موافقة من
اراد الاخراج عن الملك لان المشتري ملك بعض الصفقة ممن اجاز فالقياس
اجازة باقيهم وليس لمن اجاز الاخذ من نصيبه والاستحسان اخذ
الراد للجميع ان رد بعضهم وما وقع في التوضيح والشامل وح وتت
من انه على القياس ليس له الا نصيبه فصوابه اسقاط الا لانه حال الاجازة
للجميع لم يبق المبيع في ملكهم وانما صار ملكا للمشتري او انه على حذف مضاف
اي ليس له الا ثمن نصيبه اي اخذ ثمن نصيبه قال د وهذا الجواب
حسن انتهى ويدل على تقدير المضاف الاول التعليل المذكور اذ هو لازم فا
لعلاقة اللزومية فلا وجه لقول عج لا دليل عليه وان جن من له الخيار
كبايع او مشتر قبل اختياره وعلم انه لا يفيق او يفيق بعد طول يضر بالاخر
نظر السلطان في الاصلح له من امضا او رد فان لم ينظر له حتى افاق انشا
الاجل او بعده فانظر هل يستانف له الاجل ام لا او يفرق بين ان يطلع السلطان
عليه ذلك فيغفل ويوخر او لا يطلع حتى افاق وانظر ايضا اذا لم ينظر السلطان
حتى مضى اجل الخيار او بعضه فهل يستانف له امد الخيار ام لا ونظر بالبنا
للمجهول اي انتظر المغمى عليه ايام الخيار اي ينتظر افاقته لينظر لنفسه
بعدها على المشهور ولو تاخرت عن ايام الخيار الا ان يضر بالاخر كما اشار
له بقوله وان طال اغماوه بعد مضي زمن الخيار او في زمنه كما في الشامل
فسخ فان لم يفسخ حتى افاق بعده استونف الاجل كما في الشامل وزاد
ز في المفقود قولان اي هل ينظر له الحاكم او لا بل يفسخ وانظر اذا ارتد
من له الخيار هل ينظر له السلطان ايام الاستتابة فياخذ ولو قتل لحق
بيت المال ام لا او يقدم حكم ما اذا مات من جعل له الخيار والملك للمبيع
بخيار في زمنه للبايع لانه منحل فالامضا نقل لا انه تقرير وقيل المبتاع
بناء على انه منعقد والامضا تقرير لا نقل لكن ملكه اي المشتري غير تام
ولذا كان ضمانه من البايع باتفاقهما كما في التوضيح عن المازري فثمرة
القولين في الغلة فقط كما اشار له بقوله وما يوهب للعبد المبيع بخيار
في ايام الخيار لمالكه وهو البايع الا ان يستثني اي يشترط المشتري ماله
للعبد مطلقا او لنفسه بما يجوز بيعه به فيكون ما يوهب له زمن الخيار
للمشترط للعبد او لنفسه كان معلوما او مجهولا الكثر منه ثمنه ام لا وانظر

قف

تت في تناول البنا على فور المصر ومال العبد وفيه على الرسالة ونحوه
للشاذلي ان مال العبد بالنسبة الى بيعه كالعدم على المعروف فيجوز ان يشتري
بالعين وان كان ماله عينا واختار اللخمي اعتباره وكانه اقرب لقصد الناس
اليه انتهى والغلة الحاصلة ايام الخيار كبيض ولبن وارش ما جني اجنبي له
اي للبايع ولو كان الخيار لغيره او استثنى المشتري ماله فيهما ولذا اخرها عن
الاستثنا ولعل الفرق ان الارش بدل عن فايت منه وهو في ملكه والغلة
تنشا عن التحريك غالبا دون ما يوهب له بخلاف الولد فليس للبايع
لانه جز المبيع لا غلة ومثله الصوف التام وغيره ولم يقل الا الولد لايهامها
انه من الغلة وليس للبايع وما عبر به مفيد لكونه غير غلة واما الثمرة
للوبرة فكمال العبد للبايع الا ان يشترط من المشتري والضمان للمبيع بخيار اذا
قبضه المشتري وادعى تلفه او ضياعه في زمن الخيار منه اي من البايع
فيما لا يغاب عليه حيث لم يظهر كذب المشتري وفيما يغاب عليه مع بينة
على تلفه كما اذا كان الخيار له او لغيره كان صحيحا ام لا وحلف مشتر بخيار
فيما لا يغاب عليه ادعى ضياعه او تلفه بعد قبضه متهما ام لا وقيل انما يحلف
المتهم وصفته يمين المتهم لقد ضاع وما فرطت وغير المتهم ما فرطت خاصة
قاله ق الا ان يظهر كذبه كدعواه ضياع او تلف دابة او لا مس فتشهد
بينة برويتها عنده امس او ضياعها بحضرة فلان فيقول لا علم لي بذلك او
موتها ولم تشاهد فلا تقبل دعواه وعليه الضمان ولا ضمان على البايع
واختلف قول ابن القاسم هل يكشف ذلك على القاضي او على من هي بيده ثم
قوله وحلف مشتر هذا ان سلم له البايع ما ادعاه من الزمن فان ادعى المبتاع
هلاكه ايام الخيار وادعى البايع انه بعدها فان تصادقا وقت التنازع
على انقضا ايامه فالقول للبايع بيمينه لان المبتاع يتهم ان يكون اراد نقض
البيع وان تنازعا ايضا في بقايها فالقول للمشتري بيمينه لان البايع
يريد تضمينه فرع لو اشترى رجلان دابتين من رجل او رجلين على خيار
فادعى كل واحد منهما انها ماتت بموضع كذا واتفقت صفتهما او اختلفت
ولم يحفظ واحد منهما صفة ما اشترى وقال اهل ذلك الموضع لم يمت غير
الا دابة واحدة فيقبل كل واحد منهما مصدق ولا شي عليه لان احدهما صادق
قطعا والاخر لا يضمن بالشك وقيل يضمن كل واحد منهما النصف ذكره
عبد الحق قاله ابو الحسن وعطف على يظهر قوله او يغاب عليه فيضمنه
في دعوى تلفه او ضياعه الا ببينة تشهد له بضياعه او تلفه بغير سببه
ونحو بطه فالاستثنا راجع لما يغاب عليه فقط لا لما لا يغاب عليه ايضا اذا

ظهر كذبه اذ لا تقبل بينته المقارضة لظهور كذبه كذا يستفاد من تقرير الشم
ونقص الشراح وفي تت ما يقتضي انه يرجع له ايضا لانه قال بعد قوله
الا ببينة على دعواه فيهما فيصدق ولا ضمان عليه حينئذ لانه ضمان تهمة
تقطعها البينة انتهى فقوله فيهما اي فيما يغاب عليه وما لا يغاب عليه
حيث لم يحلف فيها او ظهر كذبه فمحل ضمانه الا ببينة ويحتمل ان ضمير فيهما
للتلف والضياع فيما يغاب عليه فقط فيوافق الشم لكن اعترض في تت
دعوى ضياعه وانما اقتصر على دعوى تلفه قال الح قوله او يغاب عليه
ظاهر كلامهم انه لا يمين على المشتري في هذه الحالة وفي باب الرهن جعل محل تعلق
مع الضمان اي حيث قال فيه وحلف فيما يغاب عليه انه تلف بلا دلسة
وانه لا يعلم موضعه والفرق بين البابين ظاهر وذلك لان المشتري
قبض المبيع هنا على انه ملكه فكان جانبه اقوى ممن قبضه على انه ملك
الغير فلذلك حلف هناك ولم يحلف هنا ونفي اليمين هنا تقدم من قول الشم
فيما اذا ظهر كذبه ولم نحلفه لانا انما نحلفه اذا لم يضمنه انتهى كلام د
وانظر السقي في الحلف في بقية الابواب التي تفرق فيها بين ما يغاب عليه
وغيره ولما بين المحل الذي يضمن فيه المشتري ذكر ما يضمنه فقال
وضمن المشتري بخيار ما تلفه او ضيعه ان خير البائع اي ان كان الخيار
له الاكثر من الثمن او القيمة يوم القبض لانه من حجته ان يقول امضيت ان كان
الثمن اكثر ورددت ان كانت القيمة اكثر ولا يقال كيف يتاتى الامضاء في
معدوم لانا نقول العدم غير محقق فكانه في موجود كما في د البساطي
الذي يقتضيه النظر استفساره قبل الزام المشتري فانه ان امضى البيع
فليس له الا الثمن وان رد فله القيمة ولا يلزم المشتري الاكثر انتهى قاله
تت الا ان يحلف المشتري انه تلف او ضاع بغير سببه فالثمن يضمنه دون
القيمة ان كانت اكثر لا ان كانت اقل او مساوية فالثمن دون يمين كما يرشد
له المعنى وبعيده ق وشبه في ضمان الثمن قوله كخياره اي المشتري ان
اتلف ما فيه الخيار له فيضمن الثمن ولو كانت القيمة اقل وادعى الرد وحلف
عليه لذلك عند ابن القاسم لانه يعد راضيا وقال اشهب تلزمه القيمة ان
كانت اقل وانظر لو كان الخيار لهما وكغيبة بائع على المبيع وادعى تلفه
والخيار لغيره مشتر او اجنبي فيضمن الثمن فقط لا الاكثر منه ومن القيمة
لفوت تصرفه بملكه بخلاف السابقة وسواء كان مما يغاب عليه ام لا كمن
اتلف سلعة وقفت على ثمن فيضمنه حينئذ لا القيمة التي هي الاصل في
المتلفات وضمان البائع الثمن يوم الغيبة عليه والمشتري يضمن له الثمن

ايضا

ايضا وتقاصا ان وجدت شروط المقاصة والا غرم البائع الثمن عند
الغيبة والمشتري وقت حلول ما اجل عليه ولما قدم حكم جناية الاجنبي
في قوله وارش ما جنى اجنبي له ذكر جناية البائع او المشتري زمن الخيار
على المبيع وصوره ست عشرة لان الجناية اما من البائع زمن خياره او خيار
غيره وهي اما عمدا او خطا وفي كل من هذه الاربع اما ان تتلف ام لا فهذه
ثمانية واما من المشتري وفيها الصور المذكورة وبدا بحكم جناية البائع
زمن خياره عمدا فقال وان جنى بائع والخيار له عمدا ولم يتلف فرد
اي فعله ذلك على رد البيع قبل جنايته اذ هذا تصرف يفعله الشخص في ملكه
وبهذا التقرير يجاب كما في د عن كلام اشهب الذي في الشم و تت المقابل
للمص ثم هذا تكرار مع قوله سابقا وهو رد من البائع الا الاجارة اغتفر
جمعا للنظائر وخطا فللمشتري ان اجاز البائع البيع بما له فيه من خيار
التروي خيار العيب ان شاء تمسك ولا شيء عليه او يرد وياخذ ثمنه
وهذا ان امضى البائع البيع كما علمت فان رده فلا خيار للمشتري وانما لم تكن
جنايته خطا رد الجناية عمدا لان الخطا مناف لقصد الفسخ قاله الشم
وان تلفت انفسخ فيهما اي في العمد والخطا ولو اقتصر على قوله وان
تلفت انفسخ كفاه ويكون متعلقا بمسئلة الخطا فقط اذ مسئلة العمد
حكم فيها بالرد وظاهره تلفت ام لا وهو كذلك لكن قصده افادة هذه
الاحكام بطريق الصراحة وان جنى غيره اي غير البائع وهو المشتري
ولو قال وان جنى مشتر لكان اخصر لكن كان يبرز ضمير وتعمد البائع
للجناية ولم يتلف فللمشتري الا البيع اي نقضه وياخذ ثمنه او اخذ ارش
الجناية وامضا البيع وعدل عن ان يقول ولاخذ قيمة العيب لانه اذا اجرح
وبرئ على غير شين فله اخذ ارش الموضحة وهو نصف عشر القيمة مع
انه ليس بعيب كذا اشار له الشم وسيأتي ان للموضحة ان كان فيها شيء
مسمى كموضحة براس فياخذه وان برئت على غير شين وان لم يكن فيها
شيء مسمى كموضحة بلحي اسفل فان برئت على غير شين فلا شيء فيها وعلى
شين فعلى ما يراه القاضي واستشكل اخذ المشتري ارش الجناية مع ان
البائع جنى على سلعته اذ بيع الخيار منحل واجيب بانه لما كان الخيار للمشتري
ويحتمل ان يمضي فكان البائع جنى على ما للغير فيه حق انظر تت وفي د
انما كان له الارش لاتهام البائع على قصد الرد بخلاف ما اذا جنى اجنبي وبهذا
ظهر الفرق بين المسئلتين والجامع بينهما ان الملك للبائع والجناية على ما هو في
ملكه وان تلفت ضمن البائع للمشتري الاكثر من الثمن ان من حجة المشتري ان يقول

رُدّت او القيمة لانه يقول اخترت وهذا اذا كان الخيار للمشتري كما مر او لاجنبي
ورضي بما يفعله المشتري والا فان رد فلا كلام للمشتري وان اجاز ضمن البائع
الثمن كذا ينبغي ولا معارضة بين قوله ضمن الاكثر وقوله قبله وكغيبة
بائع من ضمانه الثمن فقط لانه ادعى فقط تلفه وهنا تلفت بالفعل
كما هو ظاهر من المص وان اخطا البائع والخيار لغيره فله اخذه ناقصا
من غير ارش ولو كان للجناية ما له مقدر كموضحة على شين او غيره لانه
ملكه ولم يتسلط لتعلق المشتري كما مر لوجود خطا البائع او رده ولم يقل
بدلها بين الكلمتين فله خيار البيع كما مر مع انه المراد هنا ايضا تفننا
وحذرا من صورة التكرار مع القرب وتنبيها على المعنى خيار العيب وهذا اولى
من مراعاة الاختصار وان تلفت بجناية البائع خطا والخيار للمشتري
انفسخ البيع ولم يقل هنا فيهما لتنبيه الحكم مختلفا وهنا تم الكلام على صور
جناية البائع الثمانية وشرع في ثمانية المشتري فقال وان جنى مشتر والخيار
له ولم يتلفها عمدا او خطا وهو تكرار مع قوله او جنى ان تعمد اغتفر جميعها
للنظائر او خطا فله رده وما نقص لان الخطا والعمد في اموال الناس سوا
اوله التمسك به معيبا ولا شي له لانه تبين انه جنى على ملكه ويغرم الثمن
للبائع قال المص والقياس انه يغرم للبائع الارش اذا تماسك لانه في ضمانه
ووجه الاول بنائه على ضعيف وهو ان الملك للمشتري زمن الخيار انظر
تت بمعناه ولم يعد خطاه رضى كجنايته عمدا لان المخطي لا يقصد بفعله
التمسك كما لا يقصد به البائع الفسخ وان اتلفها بجناية عمدا او خطا
ضمن الثمن مح وهو تكرار مع قوله كخياره اغتفر جميع النظائر وان جنى غيره
اي غير المشتري وهو البائع او اجنبي وجنى المشتري عمدا او خطا فله
اي للبائع رد البيع واخذ ارش الجناية او الثمن انه جعل امضى البيع في العمد
والخطا كما هو ظاهره كظاهر ابن الحاجب وابن شاس وبه شرح الشارح س
وتت ومن وافقهما والذي يفيده نقل ح عن ابن عرفة ان محل التخيير
المذكور للبائع حيث كانت الجناية عمدا فان كانت خطا فالخيار للمبتاع
في دفع الثمن واخذ المبيع في ترك المبيع مع دفع ارش الجناية في الحالتين
وان تلفت ضمن الاكثر من الثمن الذي وقع به البيع اذ له امضاء البيع
والقيمة ان له رده وهذا واضح اذا كان الخيار للبائع وكذا لاجنبي ورضي
ما يفعله البائع والا فله الاجازة واخذ الثمن وله الرد واخذ القيمة
ولا كلام للبائع حينئذ كذا ينبغي فان اشترط الخيار للبائع والمشتري غلب
جانب البائع ثم تكلم على الاختيار الجامع للخيار والمنفرد عنه وبدا بالاول فقال

وان

وان اشترى احد ثوبين لا بعينه من شخص واحد وقبضهما ليختار اي يعين
منهما واحدا او هو فيهما بعين بالخيار الشرعي في مسائله ورده فادعى ضياعهما
ضمن واحدا منهما بالثمن الذي وقع به البيع لانه مبيع ولا ضمان عليه
في الاخر لانه فيه امين واحترزت بقولي وهو فيهما بعين بالخيار عما اذا
كان الخيار للبائع فان المشتري يضمن له واحدا بالاكثر من الثمن او القيمة
الا ان يحلف فيضمن الثمن خاصة ويجري مثل هذا في قوله او ضياع
واحد فقط راجع لقوله واحدا لا لقوله بالثمن قاله الش ولعل وجهه
انه لو رجع لقوله بالثمن لتوهم انه يضمن الاخر بغير الثمن قاله د ولو سال
المشتري في اخذهما له وقيل انه سأله ضمنهما لكن لا ذرهما بالقيمة لانه غير
مبيع والاخر بالاقل من الثمن او القيمة لانه غير مبيع قادر على التزامه با
لثمن ورده فيضمن قيمته ان كانت اقل بعد حلفه او ادعى ضياع واحد
في الفرض المذكور ضمن نصفه لعدم العلم بكون الضائع المبيع او غيره
فاخذ بالنصف عملا بالاحتمالين فلا ضرر ولا ضرار واستشكل بان ضمانه
ان كان للتهمة فكان يجب ضمنه بتمامه لاستحالة تهمته في نصفه وان كان
لغيرها لم يضمن نصفه ابن عرفة بان شرط اتحاد تهمة ضمانه كونا في
مشترى له ومشتراه احدهما مبهما فقضى عليهما فكان مشتراه نصف
كل منهما فصار كثوب بين اخوين مشتر بخيار رد الاخر ودفعه ادعى تلفهما
انظر تت وله ولو بعد ادعاء ضياع واحد مع بقاء زمن الخيار اختيار
جميع الباقي وله انه لا يختار شيئا وليس له اختيار نصف الباقي على المشهور
لان ذلك ضرر على البائع وقال محمد له اختيار نصف الباقي وهو
القياس لان المبيع ثوب واحد وان اختار جميع الباقي لزم كون المبيع
ثوبا ونصفا وهو خلاف الفرض واجيب بانه امر جرت اليه الاحكام ومثل
هذا يغتفر به في الامور الظنية وايضا فان في اختيار نصف الباقي ضرر
الشركة فلا يرتكب فان قال كنت اخترت هذا الباقي اضاع الاخر ضمنه لم يصدق
كما في المدونة ويضمن نصف التالف فان قال كنت اخترت التالف ضمنه
بتمامه وانظر هل له اختيار الباقي اولا ولعل ذلك بعد يمينه واستظهر كونه
ثوبين ونحوه بادعى ان المبيع مما يغاب عليه ولم تقم على هلاكه بينة فان
قامت لم يضمن او كان مما لا يغاب عليه كعبدين ليختار واحدا وهو
فيما يختاره بالخيار وادعى ضياعهما فلا ضمان عليه فيهما او ضياع واحد فقط فلا
ضمان عليه فيه ويخير في اخذ جميع الباقي ورده فان كان فيهما ليختاره من العبدين
بالملزوم وادعى ضياع واحد منه البائع ٢ والثاني لازم للمبتاع ذكره ابن

يونس عن غير المدونة فان تلفا في الفرض المذكور وهو فيما يختاره من العبدين
باللزوم ضمن واحدا او سيأتي في قوله وفي اللزوم لاحدهما الخ ان تيهما حتى
في العبدين و قولي من مختصر واحد احترازا عن اشتراية بالخيار ثوبين
من رجلين في عقد فاختلطا عنده ايامه فان البيع يلزمه مع بقائهما بالثمن
بعد حلف كل من البائعين ان ثوبه ليس واحدا منهما وقسم ثمنهما بينهما
وليس له رد واحد منهما الا ان يعرفه هو او غيره والاحلف ورده فان
ادعى ضياعهما او ضياع واحد ضمن على قاعدة ضمان ما ضاع ايام الخيار
الاتية وانظر بسط ذلك في ت الكبير وشبه في مطلق قوله كسائل
رجل دينارا فقضا عن دينا وقرضا فيعطي السائل ثلاثة الضمان على انه
احدها غير معين من جهة المقبض وقولي في مطلق الضمان ظاهر لانه لا بيا ي
هنا انه تارة يكون فيما يختاره منهما بالخيار او اللزوم فزعم تلف اثنين
او قامت له بينة كما في د عن ابي الحسن فلا مفهوم لزعم الذي هو قوله
لا دليل عليه وصرح بما يفيده التشبيه لخفائه بقوله فيكون شريكا
بالثلث في السالم والتالف فله في السالم ثلثه وعليه ثلث كل من التالفين
لا نصفهما وهذا ايضا ثمرة قولي في مطلق الضمان وايضا ليس له حبس
الباقي وتركه كما يفهم من قوله فيكون شريكا والفرق بينه وبين الثوبين
سهولة الصرف فلا ضرر في الشركة بخلافهما ويحلف المدعي على الضياع
ليبرا من ضمان الثلثين وان لم يحلف ضمنهما وقولي على ان له احدها
غير معين من جهة المقبض احترازا عما اذا قبضهما ليريهما او يزنهما على انه ان وجد
فيهما طيبا وازنا اخذه والا رد جميعهما فلا شيء عليه لانها امانة فان قبضهما
لتكون رهنا عنده حتى يقبض منها او من غيرها ضمن جميعهما الا ان
يثبت الضياع فان ادعى عليه الدافع انه اخذ واحدا من جهة المقبض
وادعى الاخذ انه اخذ واحدا بعد ما راها جيادا والذي اخذه فقط صدق
الاخذ بيمينه وعاد لتميم اقسام مسئلة الثوبين بادئا بقسيم قوله
احدهما في د فقال وان كان اشتراهما معا على ان له فيهما خيار التروي
وقبضهما ليختارهما او يردهما فلا رد باختيارهما انه فيهما بالخيار لا الاختيار
القسيم الخيار لعدم تصوره هنا مع فرض شرائهما معا بدليل قوله
فلا منهما مبيع واتى بقوله ولزماه بمضي المدة وان استفيد من قوله
فيما مر ويلزم بانقضائه ليرتب عليه قوله وهما بيده مع انه مستفاد
ايضا من قوله ورد في كالغد فذكره هنا لتميم احكام مسئلة الثوبين
واحترز به عما اذا كانا بيد البائع فلا يلزم المشتري شيء منهما لانه ليس

هنا

هنا الا بيع خيار فقط فاذا مضت مدته والمبيع بيد البائع لم يلزم المشتري
شيء بخلاف القول لبعض الشراح يلزمه النصف من كل ثم اذا كانا بيد المشتري ي
وادعى ضياعهما ضمنهما وهذا معلوم مما سبق وكانه ذكره ليرتب عليه
ما بعده قاله د ثم ذكر الاختيار المنفرد عن الخيار بقوله وان اشترى ما
يغاب عليه ام لا كثوب او عبد يختاره من ثوبين او عبدين وهو فيما
يختاره في اللزوم اي به لا بالخيار لاحدهما ومضت ايام الاختيار وبلغت
وهما بيد البائع او المبتاع ولم يدع ضياع شيء منهما فانه يلزمه النصف
من كل منهما لان ثوبا قد لزمه ولا يعلم ما هو منهما فوجب ان يكون فيهما
شريكا كذا قرره الشيخ وق وغيرهما وقرره ح على انه ادعى ضياعهما او ضياع ع
واحد او قامت له بينة كانا بيد البائع او المبتاع فالمص على الاول صورة
واحدة وعلى الثاني صورتان وعلى التقريرين لا فرق بين كونهما بيد
البائع او المبتاع كما مر وسواء مضت ايام الاختيار كما في الشيخ كما قدمنا عنه
ام لا كما يفيده ح وان اشترى احدهما ليختاره وهو فيما يختاره بالخيار
كما اشار له بقوله في الاختيار فزاده به الخيار فمضت مدة الخيار وما
في حكمها وهما بيده ولم يختر فانه لا يلزمه شيء منهما اذ لم يقع البيع
على معين حتى يلزمه ولا على ايجاب احدهما حتى يكون شريكا ومن باب
اولى اذا كانا بيد البائع ولا يعارض كلامه هنا قوله فيما مر ويلزم با
نقضائه لانه اذا كان المبيع معينا وما هنا واحد لا بعينه يختاره
من متعدد ولا يستغنى عن هذه بقوله وان اشترى احد ثوبين الخ لان
تلك في الكلام عليهما من حيث الضمان وعدمه عند دعوى ضياعهما
او واحد وهذه من حيث عدم اللزوم مع بقائهما وان كان في كل منهما
خيار واختيار ومحصل المص في مسئلة الثوبين ثلاثة اقسام في كل
قسم ثلاث صور بقاؤهما وادعاء ضياعهما او واحد القسم الاول ما فيه
خيار واختيار واشار له بقوله وان اشترى احد ثوبين الى قوله وله اختيار
الباقي واشار الى حكم بقائهما مع مضي ايام الخيار والاختيار فيهما بقوله
وفي الاختيار لا يلزمه شيء القسم الثاني ما فيه خيار فقط واشار له بقوله
وان كان ليختارهما فكلاهما مبيع الى قوله بيده القسم الثالث ما فيه
اختيار فقط واشار له بقوله وفي اللزوم لاحدهما يلزمه النصف من كل اي سواء
ضاعا او احدهما او بقيا حتى مضت ايام الخيار كما مر ففي كل قسم ثلاث صور كما مر
وصرح بالثلاثة في القسم الاول وصرح هنا في الثاني بمضي المدة وهما بيده وذكر فيما
مر حكم دعواه ضياعهما او احدهما بقوله وحلف مشتر الا اذا ظهر كذبه او يغاب عليه

الابينة وقد علمت تقسيم الثالث وقول تت ذكر خمس صور صحيح بالنظر
لما صرح به المص بحسب الصورة وان رجع بحسب التقسيم لما قلنا انه ذكر
اقساما ثلاثا في كل قسم ثلاث صور واعترض شيئا في عبارته بقوله كلام
غير محرر انتهى اي في القسم الثاني والثالث من تت ولما انهى الكلام على خيار
التروي اتبعه بخيار النقيصة اي العيب فقال ورد المبيع المفهوم من السياق
اي ثبت الخيار في رده لعدم وجود وصف مشروط ذلك الوصف للمبتاع
وله فيه غرض كان فيه مالية ككونها طباخة فلا توجد كذلك ولا مالية
كثيب اي شرط في امة اشتراها انها ثيب ليمين عليه ان لا يطأ بكرا فيجدها
بكرا ويصدق في دعواه ان عليه يمينا ولا يصدق في غيره الا ببينة او
بوجه كما اذا اشترط انها نصرانية ليزوجها الغلام النصراني التابعة
نصرانيته فوجدها مسلمة كما في تت وح والفرق ان اليمين مظنة للخفا
ولا كذلك غيرها وفي تمثيل ع و تت بحلفه ان لا يملك بكرا نظر لحنثه بمجرد
الشرا البت الذي الكلام فيه هنا ولو فاسدا ولو على ان الرد نقض للبيع
مراعاة للقول بانه ابتدا بيع لوقوع الحنث بادنى سبب فلا يمكن من الرد
واذا كان شرط الثيوبة معمولا به فاولى شرط البكارة فان ادعى المشتري
انه وجدها ثيبا والبايع انه باعها بكرا نظرها النسا فان قطعن بشي
عمل به ولا يمين على من قطعن له وان لم يقطعن وراين اثرا قريبا حلف
البايع انه باعها بكرا لان المبتاع ازالها اذ قد تزول بسرعة الا ان يدعي
ازالة المشتري لها فيحلف على ذلك وان لم يرين اثرا قريبا حلف المبتاع
وردها فان نكل لزمته بعد حلف البايع وان حصل الشرط بمناداة
عليها انها طباخة مثلا فترد بعدمه ولا يكون ذلك من تلفيف السمسار
واذا شرط سمن بقر فوجده سمن غنم فلا رد لانه اجود كما في السماع ولكن
قال ابن رشد سمن البقر عندنا اجود من سمن الغنم وكذا اي عندنا بمصر
وان وجد ادنى مما شرط فله الرد وان اشكل هل ما شرطه افضل او ما وجد
فله الرد لان الاصل اعمال الشرط لا ان انتفى الغرض ويلزم منه انتفا
المالية فيلغى الشرط كعبد للخدمة ويشترط انه غير كاتب فيوجد مع ذلك
كاتبا فهو من افراد ما اذا وجد اعلى مما اشترط و رد بما العادة السلامة منه
مما ينقص الثمن او المبيع او التصرف كعور واولى عمى والمبيع غايب
او المبتاع لا يبصر حيث كان ذلك ظاهرا فان كان خفيا رد ولو مع حضور
المبيع وابصار المشتري على ما يا تي في قوله ولم يحلف مشتر ادعى
رؤيته الخ وذهاب بعض نور العين كذهاب كل حيث كانت العادة السلامة





منه وادخلت الكاف الاباق والسرقة ولو في الصغير فانه ينقص الثمن وان لم ينقص
المبيع وقطع ولو انملة كوجود الرتق باصبع زايدة لها احساس وتعيب
المبيع بوجودها والا لم ترد به كذا يظهر وخصا بالمد وان زاد في ثمن رقيق
بمصر ونحوها لان ذلك منفعة غير شرعية كزيادة ثمن الجارية المغنية
فانه اذا وجدها مغنية فله ردها قاله في الجلاب والمجبوب كالخصي وقد
يبحث في ذلك بقوله وبما العادة السلامة منه والعادة بمصر ونحوها
ارتفاع الثمن بما ذكر ثم كلام المص في غير فحل غنم او بقر معد للحمل فان الخصا
ليس عيبا فيه لجريان العادة بان لا يستعمل في ذلك الا الخصي واذا لوحظ
ان قوله وخصا مثال لما العادة السلامة منه كان مقيدا بذلك ليطابق
الممثل له قاله د وزعم بعضهم ان لحم فحل الغنم اطيب من خصيه ولو اسمن
والحق الرجوع فيه للعادة قاله عج ولعله عبر بزعم لمنافاته لقول المص
في الضحية وفحل ان لم يكن الخصي اسمن مع قولهم المطلوب في الضحية
طيب اللحم واستحاضة في وخش او علي ان حاضت عند البايع لا ان حاضت
حيضة الاستبرا ثم استمرت مستحاضة فللمبتاع ولا رد له قاله في
الشامل اي لانه ليس بعيب بل الاستحاضة عادة للمشتري كما يا تي وفي التوضيح
حد الاستحاضة التي ترد بها ان كانت عند البايع شهرين وبعد الشرا
كذلك والذي على الشر انه ضعيف لانها مرض وهو لا يفرق فيه بين
قليل وكثير انتهى اي واستمر المشتري في ذلك كذا في تت ولم يحده مالك
وعنه في المدونة الشهر انه كثير انتهى وقد فرق في المرضين قليله وكثيره
كما يا تي ورفع اي تاخر حيضة استبرا عن وقت مجيئها زمنا لا يتاخر
لمثله فيمن تتواضع عليه او وخشا واما من لا تتواضع فان تاخرها
بعد الشرا عيب حادث عند المشتري لدخولها في ملكه بمجرد العقد ولا رد
له بالحادث الا ان تشهد عادة بقدمه كما سيا تي في فرع من باب نها
الحيض بعد كل ثلاثة اشهر مدة فللمبتاع ردها بذلك لانه يقول اذا
بقيتها لا افتض عنها الا بعد ثلاثة اشهر وهو ضرر واضح فيمن تتواضع واخرج
وينبغي ان الشهرين كذلك وقوله ردها برفقتها وافق بها وظاهره ولو كانت
وخشا واما منه الذكر او اعتراضه فلا رد بذلك فيما يظهر د له الرد بعيب
عسر بفتحتين وهو البطش باليسرى دون اليمنى في ذكر او انثى علي
او وخش وزنا يشمل الغصب واللواط ايا ان كان فاعلا او مفعولا وان كان
عيبا ايضا لذكره بعد في قوله وتخنث عبد او لاخلاف حكمهما لانه لا يعتبر هنا
الاشتهار بذلك كما هو ظاهر كلامهم بخلاف التخنث فانه يعتبر فيه ذلك ولو

على التاويل بان المراد به العقل كما يبينه وشرب لمسكر او بوظة او اكل نحو افيون او حشيش ونجر بعنم ولو لذكر كما في ح لتاذي بسببه بكلامه او فرج فو وحش او على وزعر اي عدم نبات شعر عانته ولو لذكر خلاف ما يوهمه من قصره على الانثى لدلالته على المرض لا لداو الانتفا العلة والحق بذلك عدم نباته في غير العانة مما هو دليل المرض عادة قاله السباطي وزيادة سن على الاسنان او طول لاخرها لذكر او انثى علي او وحش بتقدم الفم لاجب علت الزايدة على الاسنان اما بموضع من الحنك لا يضر بالاسنان فلا وظفر بالظا يلحم نابت في شفر العين وكذا الشعرة فيها وان لم يمنع البصر وحلف مشتر انه لم يره وعجر بضم العين المهملة وفتح الجيم نسره في الموضع بكبر البطن وابن عرفة بالعقدة على ظهر الكف او غيره من الجسد والشم بما ينعقد في العصب والعروق وبجر بضم الموحدة وفتح الجيم وهو ما ينعقد في ظاهر البطن ووجود احد والدين دينة واولى وجودهما جميعا الا ولو قد تم لتوهم انه لا رد الا بوجودهما جميعا وليس بمراد ولعل المراد بوجودهما ظهورهما ببلد بيع الرقيق ذكرا او انثى لا مجيبيهما من بلدهما بعده وكذا يقال في قوله ولاخ وان سفل للعما ن والشقة وكذا له الرد ان وجد للامة زوجا حرا او عبدا او للعبد زوجة حرة او امة قال ابن الحاجب وسيفيده المص بقوله وفي زوال بموت الزوجة على ما تقرره لاحد من قبل ابيه او امه فلا يرد له وام شقيق او لاب او لام واعاد لا ليلا يتوهم عطفه على المثبت كما في الذي بعده وذكرها فيه الرد مما ليس فيه نقص المبيع والا الثمن لكن تختشى عاقبته حصوله بالمبيع بقوله وجذام اب وان علا وكذا ام وان علت لان المنيح حاصل منهما لانه بعدي ولو لقرار بعيد جدا فالمراد جذام اصل وانظر هل يشمل الحادث بالاصل بعد الشرا للفرع لدلالته ظهوره به على انه كان كامنا عنده ام لا والظاهر الرجوع لقول اهل المعرفة بسريانه للمبيع ام لا ومثل الجذام البرص الشديد وسائر ما تقطع العادة بانتقاله للفرع لا البرص الخفيف انظر د او جنونه اي الاصل ذكرا او انثى بطبع بسكون الموحدة اي جبلة بكسر الجيم والموحدة اي من الله او وسواس او صرع مذهب للعقل لخشية حصوله بالولد الا ان حدث بغير جبلة بل بمس جن فلا يرد به الفرع لعدم سريانه له الا ان يجزم اهل المعرفة بسريانه وهو راجع للجنون وبعيد رجوعه للجذام ايضا وسقوط سنين وان لم يكونا من الاضراس وفي الرابعة الواحدة ولو في غير مقدم كوخش او ذكر من مقدم فقط تنقص ذلك الثمن ام لا وهذا تفصيل



في مفهوم الرابعة فلا يعترض به ورتبيت يبا اي بالرابعة السابقة التي لا يشيب مثلها فقط لا بوخش او ذكر مطلقا الا ان يكثر جدا بحيث يقل من كل منهما وان قل سيب الرابعة خلافا لاشهب وجعودته اي كون غير شعر جل اي مرسل بان يكون فيه تكسيران من لفه على عود ونحوه في رابعة او وخش لا من اصل الخلقة لانه مما يتمدح به وصهوبته اي لكونه يضرب الى الحمرة في رابعة فقط ان لم ينظره المشتري عند البيع ولم يكن من قوم عادتهم ذلك فلا رد ولا في وخش لعدم سلامتها منه عادة ولعدم ارادتها للتمتع غالبا بل للخدمة فزعم ان ظاهر المص الاطلاق ممنوع وسنده ذكر ذلك في جزئيات الضابط الذي قدمه وكونه اي المبيع ولد زنا ولو وخشا لكراهة النفوس لذلك عادة وينقص ذلك في بيع ولد من جارية مسلم وفي مجلوب ثبت كونه ليس ابن ابيه في زعمهم فلا يرد ما شراه من انكحتهم فاسدة وبول في فرش اي في نومه في وقت اي زمن ينكر فيه بول الصغير غالبا ان ثبت ببينة حصوله ذلك عند البايع والا يثبت حصوله عنده حلف البايع على عدم حصوله لو لاز ربطه ان اقرت الذات المبيعة عند غيره اي غير المشتري وبالت عنده كما هو المقصود ويدل عليه حلف البايع عند المنازعة قال غ ولو حذف ضمير غيره واتى به منكرا كان احسن اي لان ذكره يقتضي حلف البايع ولو كانت عنده لانه مما يشمل غير المشتري مع ان المراد اقرت عند غير المشتري والبايع معا بل عند اجنبي من امراة او رجل ذي زوجة ويقبل خبر المراة او الزوج عن زوجته ببولها قال ابن حبيب وصححه ابن رشد وليس بمعنى الشهادة وانما حلف البايع هنا مع ان القول له في نفي العيب بلا يمين كما ياتي لتقوي جانب المشتري بوضعها عند غيره وبالت قال غ ولو قال ان بالت عند امين لكان ابين من هذا كله انتهى اي لانها ان اقرت عند امين ولم تبل لم يحلف البايع ودل قوله ان اقرت الخ على ان اختلافهما في وجوده وعدمه لا في حدوثه وقدمه اذ لا يحسن حينئذ ان يقال ان اقرت الخ واختلافهما في حدوثه وقدمه القول لمن شهدت العادة له او ظنت بلا يمين وان لم تقطع لواحد منهما بل شكت او لم توجد عادة اصلا فللبايع بيمين كما ياتي قال د قوله ان اقرت الخ مثل ذلك ما اذا اقام بينة على البول عنده وتخنث عبد وفحولة امة ان اشتهرت تلك الصفة من كل منهما والظاهر ان يقول اشتهرا بالف التثنية كما في نقل ق والشارح لئلا يتوهم عوده للامة فقط وهل هو اي ما ذكر من الامرين الفعل بان يوتى الذكر وتفعل الانثى فعل شرار النسا

والالم يرد ولا تعارض قوله فيما مر ورديئه لانه في الفاعل وما هنا في المفعول كما قررنا او التشبية بان ينكسر العبد في معاطفه ويونث كلامه كالنسا ونغلظ الامة كلامها كالرجل تاو بلان عياض ينبغي ان يكون التشبيه في الرابعة عيبا اتفاقا اذ المراد منها الثالث ورد بالاطلاع على قلف بفتح القاف واللام ذكر اي ترك ختانه و على ترك خفاض انثى مسلمين رابعين او وخشين على المعتمد في الانثى من الائمة اقوال مولد كل منهما ببلد الاسلام وفي ملك مسلم اوطويل الاقامة فيما بين المسلمين وفي ملكهم كما في ابن عرفة وفات وقته منهما بان يبلغا طورا يخشى من ضمهما ان ختنا وفهم مما قررنا انه يترك ثلاث قيود كونهما مسلمين وفوات وقت الفعل وكون المولود منهما ولد في ملك مسلم اوطويل الاقامة في ملكه فمتى انتفت وبعضها لم يكن عيبا فلا ترد به بل وجوده عيبا في المجلوب خاصة كما اشار له بقوله وختن مجلوبهما خوف كونهما من رقيق اهل البهم بخلاف ما اذا اسلما ببلاد الحرب وطالت اقامتهما بها لم يرد ابا القلف فان قلت كيف يسلم بدار الحرب ويسترق مع قول المص وعبد الحربي يسلم حر ان حرا وبقي حتى غنم قلت اذا اسلم واسلم سيده قبل ان يغنم كان رقا له كما قيل به فيما مر تنبيه انما يطلق القلف على الانثى واما الختان فعلى الذكر وكذا على الانثى على قلة كما في المصباح وقد ذكر المتولي في شرح حديث الخفض ما نصه وروى احمد وابو داود عن ام عطية ان رسول الله صلى الله عليه وسلم امر خاتنة تختن فقال اذا ختنتي فلا تنهكي انتهى فقوله اطلق الختن على الذكر والانثى تغليبا معناه بالنظر لما اشتهر وكثر ثم شبه في قوله ورد بعدم مشروط فيه غرض قوله كبيع بعهدة اي العلم به حيث لم تطل اقامته وكثر به في غير رقيق اي عدم براءة اصلا وبراءة لا يمنع رد الكثير به في رقيق من عيب يعلم به اولا يعلم به حيث لم تطل اقامته وكثر به في غير رقيق من عيب قديم ما اشتراه ببراءة من عيب يمتنع رده به سواء كانت حكما او حكما كان وهب له او ورثه او اشتراه من ميراث كما في سماع اشهب ببراءة ولم يبين عند البيع انه هبة او ميراث فللمشتري الرد لانه يقول لو علمت انك ابتعته ببراءة او وهب لك او ورثته لم اشتره منك بعهدة اذ قد اعيب به عيبا فتفلس انت او تكون عديما فلا يكون لي رجوع على بايعك او واهبك وتفسير العهدة بما ذكرنا متعين فلا يصح تفسيرها بعهدة الاسلام وهي درك الاستحقاق لانها تثبت ولو اشترطا اسقاطها فاذا اشترى باسقاطها ثم باع اخرها ما اشتراه براتها واستحقت من يد المشتري الثاني فله الرد على البايع الاول ولا يعمل باسقاط



البايع الثاني لها عن الاول لانه اسقاط للشي قبل وجوبه ولا بعهدة الثلاث او السنة لانتفا العلة المذكورة لان ما يحدث فيهما يكون من المشتري الاول بخلاف العيب القديم فانه من البايع الاول وهو ظاهر كما في ح واما عكس كلام المص وهو بيعه ببراءة ما اشتراه بعهدة فهل للمبتاع الرد ايضا لان ذلك داعية للتدليس بالعيوب وظاهر اختصار المتيطية ترجيح اولا رد له بل يمضي ويكره فعل ذلك فقولان تتمة قال ابن يونس قال بعض فقهائنا لو ابتاع اختين ولم يعلم انهما اختان فهو عيب يرد به لانه اذا وطئ احداهما لم تحل له الاخرى حتى يحرم فرج الاولى وهذا عرض سواء كان دينه ما ابيه ام لا وقيل هذا خفيف ابقى لمدينهما اكثر المنافع سوى الوطي والاول ابين انتهى وكذا باقي محرمتي الجمع ثم تكلم على العيوب الخاصة بالدواب ولذا عطفه مكررا له بكاف التشبيه فقال وكرهص وقره تصيب باطن الحافر من اصابة حجر بحرك الهاء من باب فرح وحكي سكونها وعثر كضرب ونصر وكرم عثرا وعثارا وتعثر كما قاله في القاموس وهذا ان ثبت عند البايع او قال اهل النظر انه لا يحدث بعد بيعها او كان بعنوانها اوعيرها انره والا فان امكن حدوثه حلف البايع ما علمه عنده فان نكل حلف المبتاع ورد ان كانت دعواه دعوى تحقيق والا رد بمجرد نكول البايع وحرن وهو ما لا ينقاد اذا اشتد به الجري ونحوه وذكر عن الجوهري ان مصدره حرون وعن مختصر العين ان مصدره حران ايضا فالاولى عليهما ان يقول المص وحرون او حران انتهى وقد يقال الحرن اسم مصدر فاتى به المص صحيح ودخل بالكاف ما شابه الثلاثة كدبر ونفور بين دراعيه وقلة اكل ونفور من طبي وشرا ثور على ان يحرث ادني انها تحسن نوارها او على ان يحرث براسه فوجد يحرث بعنقه حيث عادتهم الاول وعدم حمل على ظهرها معتاد لمثلها فله الرد وصدر المص بان معناه اذا اشترط المشتري عند الشرا حمل الدابة فوجدها غير حامل فله الرد حيث اعتيد حملها قاله د وهو غير سديد لانه لما اشترط المشتري الحمل جعل الجنبي ثمنا وذلك مفسد للبيع فلا يتاتى الرد انتهى ونحوه لبعض وعطف على عدم قوله لا رد في ضبط وهو عمله بكلتا يديه لانه غير عيب ويسمى اعسر يسر وكان عمر رضي الله عنه كذلك وهذا حيث لم تنقص قوة اليمنى عن قوتها المعتادة لو كان العمل بها وحدها اقوى وان ساوت اليسار الان فالا فعيب وما صبر يوزن نعلم ونقل الثيوبة ضبطا ولا بالاطلاع على ثيوبة فيمن يفتض مثلها ولو رابعة ويحمل على انها قد وطيت الا فيمن لا يفتض مثلها لصغرها فعيب في رابعة مطلقا كوخش

ان اشترط انهما غير مقتضية ذكره في توضيحه متعقبا به اطلاق ابن الحاجب
ثم تبعه هنا واستشكل ما ذكره المص في هاتين وفيهما لعدمها بان ذلك داخل
في قوله وبما العادة السلامة منه نفيا واثباتا ان لم يشترطه والا فبقوله
ورد بعدم مشروط فيه غرض وعدم فحش ضيق قبل فان تفاحش
ضيقه فعيب بجارية وطي فيها يظهر لانه كالنقص في الخلقة ولد السلعة
للمتفاحشة واختلاط مسلكي البول والوطي يجري العادة بالسلامة منه
فان تنازعا في تفاحشه نظرها النسا وفي بعض النسخ صغر بدل ضيق
وعدم فحش كونها زلا فهو عطف على ضيق فالجر مستفاد من كلامه
والزلا قليلة لحم الاليتين وتسمي الرسحا بالرا والسين والحا المهملات ولا رد با
طلاعه على كي بادمي او حيوان غيره لم ينقص الثمن فان نقص رد به
وان لم ينقص الجمال والقيمة فالمدار في الرد على نقص الثمن فقط على المعتمد
فهذا فهي الشامل لا كي خف ولم ينقص الثمن وقيل الا ان يخالف كون الجسد
او يكون متفاحشا في منظره او كثيرا متفرقا او في الفرج او ما والاه او في
الوجه وقيل من البربر فلا رد بخلاف الروم انتهي اي لان عادة البربر
الكي لغير علة بخلاف الروم فلا يكون الا لعلة كما في تت ولا رد باطلاعه
على تهمة سبقت له عند البايع بسرقة حبس فيها اي بسببها واولى
ان لم يحبس ثم ظهرت براته منها بثبوت ان غيره سرق ما اتهم به نقله
ابن عرفة عن ابن يونس ونقله عنه الشرح لكن بلفظ مثل ان يثبت ان غيره
سرقه والاول يقتضي حصر ظهور البراة فيما ذكر لاسقاطه لفظ مثل
وان المسروق منه ان قال وجدت متاعي عند شخص اخر على وجه السرقة
او غيرها او وجدته عندي لم يسرق فان براة المتهم من العيب لا تحصل
بذلك مع ان الظاهر ان المسروق منه لا يتهم في اقراره المذكور واشعر
كلام المص بان العبد لو كان متهما في نفسه او مشهورا بالعداء فعيب يرد به
وهذا غير ما تقدم من قوله واولى ان لم يحبس ولا رد بنقص في ما لا يمكن
ان يطلع عليه عند العقد الا بتغيير في ذاته ولو طلبنا الاطلاع عليه او لم
يطلع عليه بالفعل عند العقد ويمكن الاطلاع عليه من بعض دون بعض
كما هو مقتضي الحصر حيوانا او غيره كخضرة بطن شاة وكسوس الخشب بعد
شقه ونساد بطن الجوز هنديا وغيره والبيض وقثا مرا وبطيخ وجزره
غير مستو قال المص وينبغي الجهل بشرط السلامة من ذلك انتهي اي في
جميع ما ذكر لانه شرط فيه غرض ومالية والعادة كالشرط فيما يظهر
واذا لم يكن له الرد فيما ذكر فانه لا قيمة للمشتري في نقص هذه الاشيا واشار

لمفهوم

لمفهوم الا بتغيير بقوله ورد البيض لفساده لانه قد يظهر قبل كسره فان كسر
المبتاع فلا شي عليه واذا رد رجع المبتاع بجميع ثمنه ان لم يجز اكله لنتنه
سوا كسره ام لا دلس بايعه ام لا وجاز اكله مع عيبه كالممروق ان دلس
بايعه سوا كسره المبتاع ام لا فان لم يدلس رجع المبتاع بما بين قيمته سالما
ومعيبا حيث كسره فيقوم يوم البيع على انه صحيح غير معيب وصحيح معيب
فاذا قيل قيمته صحيحا غير معيب عشرة وصحيحا معيبا ثمانية فانه يرجع
بنسبة ذلك من الثمن وهو الخمس وما اشبه ذلك فان لم يكسره رده لانه
عيب انظر د وتامل حسن هذه الصور الثمانية وما ذكره من انه يقوم يوم البيع
واضح في غير ما فيه حق توفية لدخوله بالعقد في ضمان المشتري واما ما فيه
حق توفية فيوم القبض ابن القاسم هذا اي رد البيض اذا كسره بحضرة البيع
فان كان بعد ايام لم يرد لانه لا يدري افسد عند البايع او المبتاع وقال مالك
انتهي وقال عج ظاهر الشرح ان كسره من الخروج عن المقصود اي لانه يقصد
للصبغ وللترقيد وللاكل فاذا كسر فات الاولان وبقي الثالث ولما كان
المذهب وجوب اقتضا العيب الرد ولو قل سوي الدار لان عيبها يصلح ويزول
بحيث لا يبقي منه شي بخلاف غيرها وفرق بينهما بغير ذلك ايضا كما في تت
وقسم ابن ابي زيد وعبد الحق عن بعض شيوخه عيبها ثلاثة اقسام يسير
جدا لا يرد به ولا ارش ومتوسط فيه الارش وكبير ترد به تبعهم المص فقال
ولا رد بسبب عيب قل بدار كشرافة ولا ارش له وفي رجوع قدره اي
قدر يسير اكثر من هذا المعروف او ما نقص عن معظم الثمن او عن الثلث او عن
الربع او عن العشرة من المائة تردد واشار للقسم الثاني بقوله ورجع بقيمته
اي العيب ان لم يكن يسيرا جدا بل متوسطا كصدع جدار لم يخف عليها منه
السقوط سوا خيف على الجدار المهدم ام لا قاله عج تت ومثل الدار
بقية العقار كما يفيده ابن عاصم بتعبيره بالاصول ويفيد الجميع كالمص
بما لم يبلغ بالنقص المذكور والصدع اي نقص الثمن وعلم من تت ان المص
اراد بالقليل ما قابل الكثير الذي ترد به فيصدق بفردين ما لا ارش فيه
وما فيه ارش وهذا الفرد الثاني يسمي ايضا متوسطا فلا منافاة بين تسميته
متوسطا لانه ارفع مما لا ارش فيه وبين تسميته قليلا بمعني لا ترد به وعلم من
قولي اي قدر يسير اكثر من هذا ان التردد في المتوسط وان ضمير في قدره
وقيمته في المص راجع للمتوسط الذي هو احد فردي القليل وعود الضمير
على بعض افراد العام جائز كقوله تعالي والمطلقات يتربصن بانفسهن
الي قوله تعالي احق بردهن وبجعل التردد المتوسط يعلم منه التردد في الكثير

لكونه مازاد على المتوسط على كل الاقوال وذكر ابن عرفة د ق ان التردد فيه
الكثير ويعلم منه ايضا جريانه في المتوسط دون القليل زاد ق فلو قال
خليل لا ان كثر وفي قدره تردد لنزل على ما للمتيطي وهو صحيح من حيث
عزوه لابن محرز ويمكن تنزيله عليه بجعل التردد عائدا على مفهوم قل لكنه
لا دليل عليه قال د قوله ورجع بقيمته اي العيب الذي في قدره تردد ثم مثل
بمثال متفق على انه من العيب القليل الذي لا ترد به فقال كصدع جدار
وفي بعض النسخ بحذف الضمير واضافة قيمة لكصدع وفيه نظر لاقتضائه
ان العيب القليل مطلقا فيه تردد مع ان التردد انما هو في العيب القليل
الذي يرجع بقيمته انتهى واستظهر قوله ورجع بقيمته ان لا خيار له في ردها
وهو كذلك وحكى في نوازل ابن الحاجب قولا ان له ردها الا ان يكون
الجدار او الصدع او العيب واجهتها وينقص الثلث او الربع على الاختلاف
فيجري الكثير الذي ترد به كما اشرت له في قوله وفي قدره ونقيه جبر يكون او
بنزع الخافض اي في واجهتها او يقطع منفعة من منافعها فله ردها
بلا قيمة ومثل لذلك بقوله كملح ببئر دار بقلادة او بعد بيرها او غور
مائها او نقص قواعدها وفساد معظم مرحاض الدار او لا مرحاض لها
او كونه على بابها او دهليزها او بهاثن او نمل وكثرة البق في السرير والقمل
في الثوب عيب انظر ح وقوله والقمل بالجر عطف على البق فيفيد الثوب
بالكثرة ايضا ولم يقيد بق الدار بالكثرة وفي تت عن ابن فرحون تقييدها
به وفي ح ما يفيد تقييد النمل في الدار بالكثرة وزيد كون مرحاضها يقرب
الحيطان او البيوت او تحتها السقوف وجريان ماء غيرها عليها او سوؤها
او سوء جيرانها ولما كان شرط الرد بالعيب ثبوته في زمن ضمان البائع
كما مر ذكر هذه المسألة لتفرعها على ذلك فقال وان قالت امة لمشتريها
انا مستولدة لبائعي او انا حرة وكذا الذكر وثبت انها كانت قالت هو او الذكر
ذلك قبل عقد البيع او بعده وقبل الدخول في ضمان المشتري بل في عهدة
ثلاث او استبراء يعني مواضعة بمعنى ان المشتري اطلع على انها ادعت
على البائع ذلك لم تحرم بذلك القول على المشتري لاتهامها على الرجوع
للبائع لكنه عيب له الرضى به والرد وقوله ان رضي به بين شامل
للصورتين المتقدمتين وللثالثة وهي ما اذا لم تقل ذلك الا وهي في ضمان
المشتري فلا رد فلا تحرم عليه بقولها ايضا ولكنه ان باعها بين لان ذلك
مما تكرهه النفوس فلو قال ولغي قوله انا حر ونحوه وله رده به ان قال
في ضمان بائعه وبينه ان باعه مطلقا لوفي بالمسألة مع كونه اخصر

وابلغ

ض عما نزه بالالات عن العيب

وابلغ لان دعوى الحرية ابلغ من دعوى الاستيلاد وظاهرها عدم الحرمة
ولو قامت قرينة على صدقها وكذا في دعوى الحرية كدعوى اغارة عدو
على بلدها وسبيها مع حريتهم وشهرة الاغارة المذكورة وتصديق
البائع على شرائها لهما من تلك الناحية وفي ذلك خلاف فقيل الامر كذلك
ولا تحرم وعليها اثبات الحرية وقيل على من اشتراها من الناحية اثبات
الرق هذا وذكر ح ان العبد اذا سرق في عهدة الثلاث رد بذلك
وان اقر بالسرقة وكانت سرقته لا توجب القطع لم يرد به لانه يتهم
على ارادة الرجوع لسيده انتهى فان كانت توجبه قطع وكان عيبا فان رجع
عن اقراره قبل القطع لم يرد لانه عيب زال ولما تكلم على العيوب الذاتية
تكلم على ما هو كالذاتي وهو التغرير الفعلي وهو كما قال ابن شاس ان
يفعل البائع في المبيع فعلا يظن به المشتري كمالا ولا كمال به وذكر انه
كالشرط بقوله وتصرية الحيوان شاة او بقرة او حمارة او امة لرضاع
اي ترك حلبها ليعظم ضرعها ويحسن حلابها ثم تباع كالشرط باللفظ
فله الرد بذلك لانه غرور بفعل بخلاف القولي كمن قال لشخص سلفنك
من فلان او عامله فانه ثقة مليء وهو يعلم خلاف ذلك او قال لصيرفي
في نقد دراهم بغير اجر طيبة وهو يعلم خلاف ذلك او اعار شخصا انا مخروقا
وهو يعلم به وقال انه صحيح فتلف ما وضع فيه بسبب الخرق فلا ضمان
في جميع ذلك على المشهور مع الادب ويخرج الصيرفي من السوق ان تكرر
ذلك منه وهذا ما لم ينضم للغرور القولي عقد فيما يمكن فيه ذلك كصيرفي
نقد باجر وكجار انا فيه خرق يعرفه المؤجر فتلف بسببه ما وضعه
فيه المستاجر فالضمان ويفرق بان الصيرفي والناقد بغير اجرة فعل معروفا
بخلاف المؤجر قاله عج وانظر هل البيع كالاجارة لظلم البائع فهو احق بالحمل
عليه فيجمع عليه رد السلعة وغرم ثمنها وما تلفه ام لا لانه شبه في الحكم
قوله كتلطيخ ثوب عبد بمداد او بيده دواة وقلم ان فعله السيد او امر به
فان فعله العبد فلا لاحتمال كراهة بقائه في ملكه وليس بمثال ثان لان الاول
المبيع فيه معيب والثاني غير معيب لكن فعل ذلك فيه ليظن انه من اعالي
جنسه وقبل قول البائع ان نازعه المشتري في انه فعله السيد او امر به
فيرده اي ما وقع فيه التصرية وهذا عام في الانعام وغيرها وقوله بصاع
اي معه خاص بالانعام واتى بقوله فيرده وان استفيد من قوله كالشرط ليرتب
عليه ما بعده وظاهره صاع واحد ولو تكرر حلبها حيث لا يدل على الرضى وعزوه
لابن محرز وهو ظاهر قولها وتعدد بتعددها قال د ومثل الصاع الارطال

وقف ... على القرويين ... ١٢٧١ احد عشر ...

فيرد الصاع من غالب القوت لمحل المشتري عوضا عن اللبن الذي حلبه المشتري
ولو كثر ان اختلف قوت محله كحنطة وتمر وارز وشعير وذرة ودخن وهذا
مذهب المدونة الباجي وهو المذهب وقيل يتعين التمر لقول مالك في
المدونة في خبر لا تصروا الابل والغنم فمن اشتراها بعد ذلك فهو بخير
النظرين بعد ان يحلبها ان شاء امسكها وان شاء ردها وصاعا من تمر
هذا حديث متبع ليس لاحد فيه راي ولذا قدمه ابن شاس وابن الحاجب
ولحيث المشهور بانه اقتصار على غالب قوت المدينة اذ ذاك وتصروا
بضم اوله وفتح ثانيه والابل مفعوله قاله تت وما اقتصر عليه من
الضبط رواية المتقنين كما للابي عن عياض من صرى رباعيا كزكى كقوله
تعالى فلا تزكوا انفسكم ولقول المص فيما ياتي مصراة ورواية المتقنين
بفتح اوله وضم ثانيه ونصب الابل على المفعولية وبها صدر النووي من صر
ثلاثيا ويقال فيه مصرورة ولم يسمع ويروى ايضا لا تصر الابل بتا مضمومة
للمجهول ورفع الابل على النيابة عن الفاعل وهو من صر ثلاثيا ايضا
وانظر لو كان غالب قوتهم اللبن والظاهر رد صاع منه من غير لبنها قاله
تت وعلى المذهب ان لم يكن في القوت غالب فقال الساحلي يعطي ما شاء من القوت
وقال بعضهم يخرج من الوسط انتهى اي وسط المستوي وحرم رد اللبن
الذي حلبه منها بدلا عن صاع من غالب القوت ولو تراضيا عليه غاب عليه
ام لا لان فيه بيع الطعام قبل قبضه وذلك لانه لما رد المصراة على البايع
وجب له على المشتري صاع بر مثلا عوضا عما حلبه من شانه بلعه باللبن
الذي اخذه فيئول الى عقد تابيع فيه لم يحلها قبض ثم هذا التعليل يفيد
حرمة اخذ غير اللبن ايضا عنه بل ربما يقال انه اولى بهذا فلا يعترض
عليه في اقتصاره على اللبن وايضا اقتصر عليه لانه كما في د يتوهم
ان رده هو الاصل لانه عين شي البايع فنص على حرمته ويفيد انه لو
رد الحيوان بعيب المصراة قبل اخذه اللبن فلا صاع عليه وانه لو رد مع
الصاع فلا حرمة ويحرم رد غير غالب القوت مع وجود الغالب
لا ان علمها المشتري مصراة وعلم بمعنى عرف ولذا عداه لمفعول واحد
ونبه على هذا لانه ربما يتوهم ان المصراة ليست كغيرها فيردها مطلقا
قاله د وكانه لم يثبت عنده ما في بعض النسخ مصراة اذ عليه يكون علم
على بابها متعدية لمفعولين او لم تصر وظن كثرة اللبن لكبر ضرعها
فتخلف ظنه فلا رد له الا بثلاثة شروط فله الرد عند وجودها حيث
نقص حلابها عما ظنه من كثرته وهي ان قصد منها اللبن لا غيره من لحم

وعمل

وعمل وان شرب وكثرة حلابها الربيع او وقت ولادتها او قربها وكتمه اي قلة
لبنها عما ظنه المشتري وقت كثرته فيردها بغير صاع اذ ليست من مسايل
المصراة بل من باب الرد بالعيب وقد فهم مما قررنا ان قوله الا فيه حذف المستثنى
ولبس هو ان يقصد اذ جملة الشرط لا تقع مستثناة عند بعضهم وعلم من
المص منطوقا ومفهوما ثلاث مسايل احداها ان يشتريها فيجدها مصراة
الثانية الا وهو يظن كثرة لبنها عن معتاد مثلها الثالثة ان يشتريها
فيجدها ينقص حلابها عن معتاد مثلها وهذه يردها سوا اشتراها وهو
وهو يظن كثرة لبنها ام لا او اشتراها عالما بتصريتها كما قد يفهم من قوله
وظن كثرة الخ ولا ان رد المصراة بغير عيب التصرية فلا يرد معها على
الاخر عند التونسي وروى اشهب يرد معه صاعا لانه يصدق عليها انه
رد مصراة وتعدد الصاع بتعددها اي الشاة مثلا المشتراة في عقد
واحد فوجد كلا مصراة وحلب الجميع على المختار والارجح وقال الاكثر يكتفي بصاع
واحد لجميعها لان غاية ما يفيد التعدد كثرة اللبن وهذا غير منظور اليه
بدليل اتحاد الصاع في الشاة وغيرها انتهى فان كانت بعقود تعدد اتفاقا
والمصراة ان حلبت بالبنا للمجهول ونايب فاعل ثالثة اي في يوم ثالث
فحلبها في يوم واحد ثلاث مرات لا يكون رضى بل بمنزلة حلبة واحدة
فان حصل الاختبار بالثانية فهو اي حلبها ثالثة رضى بها فلا رد له وفي الموازية
له ذلك اي ردها بعد الثالثة بعد حلفه انه ما رضي بها وفي كونه خلافا
او وفاقا فيحمل ما في الموازية على ما اذا لم يحصل الاختبار بالثانية تاويلان
قال د قوله وفي الموازية له ذلك اي حلبها ثالثة ويحتمل له ردها بحلبها
ثالثة وظاهره حيث حصل الاختبار بالثانية كما فرض ذلك اولا وحينئذ
فلا يتاتى التوفيق والجواب ان قوله في الموازية له ذلك اي له ذلك مطلقا
لا بالتقييد بالقيد السابق انتهى ومحل قوله وان حلبت ثالثة اذا حلبت
بحضور المشتري واما في غيبته فله اذا قدم الرد ولو حلبت مرارا كما لابن
محرز ومحله ايضا في الحلب الحاصل في غير زمن الخصام فالحاصل في زمنه
لا يمنع وان كثر لان الغلة للمشتري فيه وانظر اذا ادعى البايع انه انما حلب
ثالثة بعد الاختبار بالثانية هل يحلفه ام لا والظاهر انه يجري على قوله
ولا الرضى به الا بدعوى مخبر ولما ذكر خيار النقيصة ذكر موانعه وهي
ضربان ما يمنع مطلقا وهو اربعة سيذكرها وهي البراءة من العيب
وزوال المقصود من المبيع حسا او حكما وما يدل على الرضى وزوال
العيب قبل القيام به ومانع مقيد وهو اثنان اولهما قوله ومنع

اي من الرد بالعيب لا الاستحقاق انظر **د** **بيع حاكم** رقيقا للمدين ومغنم وغايب
وعوها من اموال الناس انتهى وبفهم منه ان ما يبيعه امين بيت المال
ليضعه بيت المال ليس حكمه كذلك **ووارث** لقضا دين وتنفيذ وصية
وفي كونه لقسمة كذلك قولان **رقيقا فقط** راجع لهما ان **بين** الوارث
بدليل قوله **انه وارث** واما الحاكم فلا يشترط ذلك فيه خلافا للترجيح **تت**
الفيد له ايضا ولا يشترط ايضا انه حاكم فان لم يبين الوارث انه وارث لم يكن
بيع براة وظاهره ولو علم المبتاع ان البايع وارث ولكن ينبغي ان يكون علمه
بانه وارث كبيان انه وارث قاله **د** وفي **ق** عن المدونة وابن المواز ما يفيده
صرحا منه انما يكون بيع الحاكم والوارث بشرطهما نافيا من الرد حيث
لم يعلم كل بالعيب ويكتمه فان علما او علمه المدين وان لم يعلم الحاكم به لم يكن
بيع براة كما يفيده **تت** **ق** لان كتم ذلك تدليس ويستثنى من قوله بيع حاكم
ما اذا كان وارثا فلا بد من قيده الذي ذكره المص فيه واما اذا باع عبدا
مسلما على مالكه الكافر فليس بيع براة كما قدم المص من قوله وجاز رده عليه
بعيب ومفهوم رقيقا فقط عدم نفعه في غيره من عروض ودواب بشرط
فيهما البراة باعها وارث او وصي او سلطان فللمبتاع القيام بما وجده من
عيب ولا يكون بيع الحاكم في ذلك بيع براة **وخير مشتر** في الرد والتماسك
بلا عهدة على البايع وان لم يطلع على عيب **ظنه** اي ظن المشتري كون
البايع **غيرهما** اي غير الحاكم والوارث واولى ان اعتقده غيرهما ثم تبين انه
حاكم او وارث وتنفعه دعوى جهله خلافا لقول ابن حبيب ليس له الرد
لان الجهل في الاحكام لا يمنع من توجيه الحكم ابن عبد السلام وهو اقرب
ولا يخفى ان الظن المذكور في الحاكم ظاهر دون الوارث اذ مع شرط ان يبين
انه وارث لا يتاتى ظن المشتري انه غير وارث فلو اخر المص حاكم عن وارث
وشرطه ثم قال هنا وخير مشتر ظنه غيره اي غير الحاكم كان اولى واجيب
بانه قد يتصور ظن المشتري انه غير وارث مع تبيينه انه وارث وذلك
بان يكذبه المشتري في دعوى انه وارث ويظن خلافه لم يثبت ما ادعى
وبان في مفهوم قوله بين انه وارث تفصيلا فان لم يبين انه وارث فان ظنه
المشتري غير وارث او اعتقد ذلك خير والا فلا رد له واشار لمانع الثاني
المقيد بقوله **و** منع من الرد **تبري غيرهما** اي الحاكم والوارث **فيه** اي في
الرقيق بشرطين احدهما قوله **عما لم يعلم** به البايع من عيب ان وجد به
بعد البرا والثاني قوله **ان طالت اقامته** بحيث يغلب على الظن
انه لو كان به عيب لظهر به فتنفعه البراة بهذين الشرطين فلا رد كما مر لان



باعه بفور شرايه وشرط البراة فلا ينفعه على المشهور والبراة التزام المشتري
عدم المطالبة بعيب قد يبرا او مشكوك فيه وانما تنفع في الرقيق خاصة
كما قال المص واما في غير الرقيق فان التبري فيه لا يمنع الرد فشرط البراة فيه
باطل والعقد صحيح كشرط ان لا عهدة والفرق ان الرقيق قد يكتم بعض
السادات ويرغب في بعض فيظهر من العيوب ما ليس فيه ويكتم ما فيه تحيلا
على انتقاله لملك فلمالكه عذر في البراة بخلاف غيره فانه يمكن اختبار حاله
فليس لمالكه عذر في البراة انظر التوضيح قاله **د** تتمة قال **تت**
على الرسالة لا يجوز التبري في عبد القرض كما لو اسلف عبدا وتبرا من عيوبه
لدخوله سلف جر نفعا نص على ذلك الباجي وقبله الشيخ واشار له بعض
القباحي بقوله هذا في المقاوضات التي لا تحتاج الى المماثلة واما اخذ القرض
فلا تنفع البراة فيه لا اخذا ولا ردا انتهى كلام **تت** ولو اسقط لفظ
اخذا الواقع بعد اما لكان احسن قاله **عج** اي لتناقضه ومنافاته لقوله بعد
لا اخذا ولا ردا وفي بعض نسخه واما عقد القرض فلا ينفع الخ وهذه
ظاهرة ثم لا يخفى ان العلة ظاهرة في الاخذ دون الرد وتقدم **لتت**
نفسه انه قد رد قول المص ومقرض على انه يجرم على اخذه التصديق فيه
انتهى اي واما رده فلا ولعل حرمته هنا في الرد بنا على الغرر في
تهمته ضع وتعجل اذ قد يكون الراد معدما ولا يخفى ان معنى سلف العبد
رد غيره لا عينه والا كان عارية ولما كان الواجب على كل من علم من سلعته
شيا يكرهه المبتاع او كان يبخس في الثمن ان يبينه اشار لذلك بقوله **وعيب**
المبيع رقيقا او غيره **اذا علمه** البايع البالغ حاكما او وارثا او غيرهما ولا
يعتبر علم غير البايع ممن ذكر **بينه** وبعد الاخبار به **وصفه** ان كان مما
يخفى كالاباق والسرقة وصفا شافيا كاشفا عن حقيقته لانه قد يتفق
في موضع دون اخرى **و** ان كان ظاهرا **اراه له** والاولى باه كما في **د** ان كان
مما يرى كالقطع وبما قررنا علم ان قوله ووصفه ليس تفسير القوله بين
انه به قاله **د** **و** اذا وصفه **لم يجمله** في نفسه او مع غيره بل يذكره مفصلا
ووحده كذلك مرة فان اجمله مع غيره من غير جنسه كقوله ان سارق وهو
سارق فقط لم يكفي لانه ربما علم المشتري سلامته من الاول فظن ان ذكر
الثاني معه كذكر الاول فان اجمله في جنسه مع تفاوته في افراده كقوله
سارق فهل ينفعه ذلك في يسير السرقة دون كثيرها وعليه الساحلي
والنقل يوافقه اولا وعليه بعض معاصريه والظاهر ان النظر في كونه
يسيرا او كثيرا لاهل المعرفة وموضوع ما للساحلي كما هو صريحه فيما اذا الخ

بلفظ يحتمل القليل والكثير واما اذا اتى بلفظ يشمل العيوب كلها كبيره وقليله
وهو يعلم بعضها فيه كما يفعله عظماء فقه كما يقع عندنا بمصر في بعض
المبيعات فانظر هل يجري فيه بحث البساطي وبعض معاصريه ام يتفقان
على انه لا ينتفع في هذا بشي واشار لفرد من افراد ثلاثة الضرب الاول اي المانع
المطلق بقوله ومنع من الرد زوال اي العيب الكاين حين البيع او قبله قبل
القيام به على وجه تؤمن عودته عادة فلا رد به الا ان يكون ما زاله محتمل
العود كبول بفرش بوقت ينكر وسلس بول وسعال مفرط واستحاضة
ونزول دم من قبل ذكر وبياض العين ونزول ما منها مستمر وبرص وجذام
حيث قال اهل الطب انه يعود فان زواله ولو قبل البيع لا يمنع الرد ولو
وقع الشراء حال زواله وعلم المشتري حينئذ سلامته لقول ابن حبيب على
البايع ان يبين حصول البول في الفراش وان انقطع لان عوده لا تؤمن انتهى
وهذا خلاف الحمى اذا زالت وفي زواله اي عيب التزويج بموت الزوجة
المدخول بها او الزوج الذي يخلفها ان الاقوال الثلاثة فيه ايضا فلو حذف
التاء كان احسن وكان يقول وطلاقه مصدرا مضافا للفاعل او للمفعول بدل
وطلاقها الواو بمعنى او كالطلاق الفسخ بغيره وهو المتاول عند فضل
على المدونة والاحسن او يزول بالموت من احدهما وهو الاظهر
لكن موتها الذي هو فرض المص مطلق عليه او وحشا وموته انما يزول به عيب
الوحش دون الرابعة على هذا التاويل اولا يزول بموت ولا طلاق لاعتياد
كل بالزوجة البساطي لا ينبغي ان يعدل عن هذا لان من اعتاده من ذكر او انثى لا يصبر
عنه غالبا انتهى اقوال وهي في التزويج باذن السيد من غير تسلط العبد
عليه مع الوطي لا بغير اذنه او به مع تسلطه عليه فعيب ولو لم يطا
او باذنه من غير تسلط ولم يطا فغير عيب واستحجلها في التزويج ان من
وهب لعبده امة ووطيها ثم انتزعها منه فلا يلزمه بان ذلك عند بيعه
له وبه صرح التونسي وبحث فيه ابن عبد السلام بجريان علة تعلق القلب
فيه واشار الى ولي الاربعة المطلقة بقوله ومنع من الرد بالعيب برقيق
او غيره ما يدل على الرضى بعد الاطلاع عليه مما تقدم نظيره في خيار التروي
من قوله ورضي مشتر كاتبت او زوج الى الاجارة والاسلام للصنعة لان
الغلة للمشتري كما انهما لا يدلان على الرد من البايع هناك للعلة المذكورة
واستثنى منقطعا قوله الا ما لا ينقص كسكنى الدار بنفسه او اسكانها
لغيره على ما يفيده قول الاتي ووقف في رهنه ولحارسه لخلاصه وانخلت
الكاف القراة في المصحف والمطالعة في الكتب والغلال الحايط زمن الخصام

اي انه يخاصم البايع بعد الاطلاع على العيب وكذا ما نشا لا عن تحريك كلبن وصوف
ولو في غير زمن الخصام الا ان يطول سكوته بعد علم العيب فلا كسكنى دار
واغتلال حايط غير زمنه بعد الاطلاع على العيب وكذا استعمال الدابة وعبد
ولو زمنه فدال على الرضى لان شانه تنقيصهما لان ما ياتي في غلة تخاصم
الفسخ وهي ما حصلت زمن الخصام ولا تنقص كلبن وفيما حصل قبل
الاطلاع على العيب نقصت ام لا الا فيما ينقص وحصل بعد العلم بالعيب
ولو كان حصولها زمن الخصام ولا في التي لا تنقص وحصلت قبل زمن الخصام
بعد علم العيب فدال على الرضى فتامل تلك الاقسام الاربعة وصورها
وحلف ان سكت بلا عذر في كاليوم ونحوه ورد فان سكت لعذر فله الرد مطلقا
ولما قدم ان تصرف المشتري اختيارا يمنع الرد اخرج منه مسئلتين اولاهما
قوله لا يدل على الرضى في عيب دابة اطلع عليها بسفر ونحوه ركوبها كمسافر
ومكره اضطرها في الركوب بل ولغير اضطرار على المعتمد لعذره بالسفر
حيث لا يمكنه ردها فنفى الشامل وغيره مسافر ولا يلزمه ردها الا فيما قرب
وخفت مونته ويستحب له ان يشهد ان ذلك ليس منه رضى انتهى
والرفيق كالدابة وليس عليه كراء في ركوبها واستعماله وثانيتهما قوله
او تعذر قودها بسكون الواو لعسرها او من جهته لكونه من ذوي الهيات
لحاضر ركبها لغير الرد بل لمحله مثلا بعد اطلاعه على عيبها واما ركوب
الرد ولو اختيارا فلا يمنعه فان غاب بايعه فاطلع على العيب اشهد
شاهدين انه لم يرض به ولا يشترط اشهادهما بالرد ثم رد عليه بعد حضوره
ان قربت غيبته او على وكيله الحاضر فان عجز عن الرد المفهوم من رد
المقدر كما قلنا لبعد غيبته وعدم وكيل يرد عليه اعلم القاضي بعجزه
وما ذكره من قوله اشهد الخ ضعيف والمعتمد كما في ابن عرفة انهما غير شرط
في الرد فله انتظاره عند بعد غيبته وعدم وكيل لحين حضوره فيرد عليه
المبيع للعيب ان كان قايما ويرجع بارشه ان هلك وان لم يشهد ولا اعلم
الحاكم وعلله ابن القاسم كما في ابن عرفة بقوله لتقل الخصومة عند القضاة
انتهى وليس له اخذ جميع ثمنه ان هلك المعيب لما ياتي للمص من انه لا يدخل
في ضمان بايعه الا ان رضي بالقبض او ثبت العيب عند حاكم وان لم يحكم
به وكان الرد على حاضر والا فلا بد من القضا كما ياتي في قوله ثم قضى
وقبل ذلك في ضمان المشتري فلا يصلح حمل قوله فان غاب الخ على ما اذا
هلك واراد الرجوع بثمنه كما قرره به بعضهم قايلا فلا يخالف ما لابن عرفة
لانه يخالف ترتيب المص اي قوله اشهد فان عجز الخ هذا وللبايع اذا قدم

تحليف المشتري على عدم الرضى بالعيب وان لم يقل الخبر في مخبر برضا ك فيستثنى
من قوله الاتي ولا الرضى الا مسئلة الغايب هذه ثم قول ابن عرفة عن ابن
القاسم كما في تت لنقل المقصود عند القضاة انما يظهر في قوله فان عجز
اعلم القاضي دون ما قبله من قوله اشهد قاله عج قلت يمكن جريانه
فيه بان معناه حيث قيل بان الاشهاد شرط فلو لم يشهد لا احتاج للرفع
للقاضي عند قدوم البايع ثم اذا اعلم القاضي فتلوم بيسير في بعيد الغيبة
كالعشرة مع الامن او اليومين مع الخوف او ان ظرف زمان مضاف الى
رجي قدومه لا ان لم يرج قدومه فلا يتلوم له واما قريب الغيبة كيومين مع
الامن فهو يحكم الحاضر فيكتب اليه ليحضر فان ابى حكم عليه بالرد كالحاضر
كان لم يعلم موضعه فيتلوم له ان رجي قدومه ولا يلزم من جهل موضعه
عدم رجا قدومه كالعطارين عندنا بمصر ببلاد الفلاحين يطوفونها
لبيع العطريات فيتحقق او يرجى قدومهم لوطنهم مع جهل موضعهم وما
تقدم من التلوم لبعيد الغيبة وقع في المدونة في موضع وفيها في موضع
اخر ايضا نفي ذكر التلوم وقدرناه على حذف مضاف لان الذي فيها في الموضع
الاخر السكوت عن التلوم لا ان فيها انه لا يتلوم له اذ لا يأتي حينئذ الوفاق
الاتي او لا يقدر مضاف ويراد بنفيه انتفاوه اي عدم ذكره وفي حمله
اي المحل الذي سكت فيه عنه على الخلاف للمحل الذي فيه التلوم او الوفاق
بحمل المطلق والمسكوت فيه على المقيد اي بحمل ما اذا لم يرج قدومه او يحمل
المطلق على ما اذا خيف على العبد الهلاك او الضياع فيباع ويحمل المحل الذي
فيه التلوم على ما اذا طمع في قدومه ولم يخف على العبد ذلك تاويلان
ثم بعد مضي زمن التلوم قضى القاضي للمشتري على الغايب بالرد عليه
ان اثبت المشتري عند القاضي عهدة اي شرايها اي ان البايع لم يتبرا
مما يمنع الرد بالعيب القديم في الرقيق وغيره وقلت الشهادة وان
كانت بالنفي لانه نفي محصور اي متعلق بمعين وليس المراد هنا عهدة
الثلاث او السنة او الاسلام وهي درك للمبيع من الاستحقاق لان البراة
منها لا تنفع على المعتمد فاذا استحق رد ولا يعمل بتبريه منه ويسقط
الشرط ويصح البيع كما مر فلا يحتاج المشتري حينئذ الى اثبات شرايه عليهما وفسر
بعضهم لعهدة الاسلام بدرك المبيع من العيب والاستحقاق ومتعقب بان المعتمد لتفسيرها
بالثاني مؤرخة صفة عهدة ليعلم من تاريخها قدم العيب وحدوثه واسناد التاريخ لها
مجاز ان المؤرخ حقيقة زمن المبيع واثبت ايضا صحة الشرا لخوف دعوى البايع اذا
حضر فساده فيكلفه اليمين بالصحة وانما يلزمه اثبات هذه الامرين ان لم يحلف عليهما

فان حلف

فان حلف عليهما لم يحتج لاثبات اشترايه بهما لان القول قول المشتري مع
يمينه على نفي البراة زاد الموثقون ويحلف ايضا انه لم يتبرا له من العيب
ولا اطلع عليه بعد البيع ورضيه ولا استخدم الرقيق بعد الاطلاع وان
اراد اخذ الثمن حلف انه لم يقبضه وانه كذا قاله في المدونة وله ان يجمع هذه
الفصول في يمين واحدة على خلاف في ذلك قاله ابو الحسن قاله في التوضيح
ابن رشد وغيره الا ان يكون قد مضى من المدة ما لو انكر البايع القبض كان
القول قوله اي المشتري مع يمينه انه دفعه اليه كعام او عامين على ما قال
ابن حبيب وعشرين ونحوها على ما ذهب اليه ابن القاسم قاله تت
ولعل قول ابن القاسم هنا ضعيف كما في بعض التقارير قاله عج والضمير
في عليهما للعهدة وصحة الشرا واما التاريخ فلا بد من ثبوته بالبينة كملك
البايع له لوقت بيعه فلا يكفي الحلف عليه بخلاف الحلف على عدم اطلاعه
عليه بعد البيع وعدم الرضى فلا بد منه ولا تكفي البينة اذ لا يعلم الامر جهته
وقد يعبر بخلاف ما في ضميره انتهى قاله د في قوله وصحة الشرا لقايل ان يقول
الرد بالعيب كما يكون في البيع الصحيح يكون في الفاسد هنا فلم الزموه اليمين
اي او اثبات انه وقع صحيحا انظر ابا الحسن انتهى وفيه نظر اذ لا يتصور في
البيع الفاسد اخذ ارش العيب ولا الرد به لانه ان لم يفت وجب رده وان
فات فليس له رد ولا ارش وانما يدفع القيمة يوم القبض ولو مختلفا في فساده
ولا يقال المختلف فيه يمضي بالثمن لانا نقول الثمن الذي جعله فيه انما هو لاعتقاد
سلامته من العيب واشار للمانع الرابع من الموانع العامة للرد بعيب قديم
بقوله وفوته اي المبيع حسا كتلف عمدا او خطا او غصب منه او حكما ككتابة
وتدبير وعتق وصدقة وهبة لغير ثواب قبل اطلاعه على العيب فيمنع خيار
المشتري بالفوت والارش للواهب والمتصدق لا للمعطي انه لم يخرج عن ملك
المعطي الا المعيب فالارش لم يتناوله عقد العطية قاله تت وح علم
مما قررناه ان قوله ككتابة تمثيل للشي لم يذكره وانه ترك تمثيل ما ذكره لظهوره
ويحتمل انه تشبيه بما قبله في منع الرد والاول اولى لدخول غير ما ذكر بخلاف
الكاف التشبيه فلا تدخل شيا وظاهر الفوات بها ولو عجز المكاتب قبل اخذ
الارش او بعده او مرض العبد مرضا فات المقصود ثم زال لكن في الشامل
ما يفيد ان له الرد ان فات قبل اخذ الارش ونصه ولو اخذ الارش لمرض العبد
عنده او كتابته ثم صح او عجز فات انتهى اي لان اخذ الارش يدل على الرضى
بالعيب فزوال المفوت بعده لا يوجب ردا اذ لا رد بعد الرضى به بخلاف زواله
قبل اخذ الارش فانه زوال قبل حصول ما يدل على الرضى بالعيب فله الرد ثم اذا فات

رده ووجب للمبتاع الارش فيقوم المبيع يوم ضمنه المشتري مقوما او قبليا
سالما عما به مثلا ومعيبا بما به ويوخذ للمشتري من الثمن النسبة اي
نسبة نقص قيمته معيبا الى قيمته سليما وهي الخمس في المثال المذكور فيرجع
على البايع بخمس الثمن وانظر في الاصل مسيلة بيع الشعير والحنا ولو تعلق
بالمبيع المعيب حق من رهن المشتري له او لجارته قبل علمه بالعيب وقف في رهنه
واجارته ونحوهما كاخدامه وعاريته لخلاصه ولم يكن الفعل المذكور مانعا
من الرد بل رد بعد خلاصه ان لم يتغير فان تغير جرى فيه ما ياتي من التغير
القليل والمتوسط والمخرج عن المقصود وظاهره ان له الرد وان لم يشهد
حين علم بعيبه بعد رهنه مثلا انه ما رضي بالعيب وهو كذلك وظاهره
ايضا ان له الرد بشرطه ولو قام به على البايع حين تعلق الرهن ونحوه به
وحكم عليه بانه لا ارش له حينئذ وهو كذلك فان حكم عليه بانه لا رد
له رجع لمذهب الحاكم سوا كان مذهبه لا رد له ما دام في الرهن ونحوه فقط
او لا رد له مطلقا انظر ح ثم شبه في قوله ورد ان لم يتغير قوله كعوده له
بعد خروجه من ملكه غير عالم بالعيب بعيب كان هو القديم فقط او حدث
عند المشتري زمن العهدة حيث اشتري بها فله رده على البايع وعوده لتفليس
او فساد كذلك او عوده له بملك مستانف كبيع من غيره له او هبة كذلك
او ارث ولو اشتراه الان عالما بعيبه لانه يقول اشتريته لا رده على بايعي
وله ذلك ولو تعددت البياعات فيه عند ابن القاسم وقال اشهب ان عاد اليه
وقد تكرر فيه البيع خير بين رده على بايعه الاول وبين رده على بايعه
الثاني واشعر قوله كعوده بعوده كله فان عاد له بعضه كعبد باعه
ثم اشتري نصفه خير البايع الاول بين قبول النصف المذكور وبين دفع
قيمة ما ينوبه من ارش العيب هذا ان كان المبيع مما لا ينقسم كما مثلنا فان
كان مما ينقسم كثوب من ثياب فله رده على بايعه كما ياتي في قوله ورد
بعض المبيع بحصته ولما كان في حكم الفوات يعوض تفصيل ذكره فقال
فان باعه المشتري لاجنبي اي غير البايع ولو ابنه او اباه لسقط حقه من
القيام بالعيب فلا رد له مطلقا اي باعه بمثل الثمن الاول او اقل او اكثر
بعد اطلاعه على العيب او قبله ما دام لم يعد اليه والا رد في الاخير دون
ما قبله واعترض ح قول الش يريد بعد اطلاعه بان صوابه قبل وسوا كان
البايع مدلسا ام لا او باعه المشتري له اي لبايعه بمثل ثمنه فلا رجوع له
على بايعه الذي اشتراه الان سوا باعه بعد اطلاعه على العيب ام لا دلس ام لا
غير ان المشتري الثاني وهو بايعه الاول رده عليه اذا باعه بعد اطلاعه على العيب

لانه بمنزلة

لانه بمنزلة ما لو حدث عنده او باعه قبل اطلاعه على العيب لبايعه الذي هو المشتري
الاول باكثر من الثمن الاول ان دلس البايع الاول فلا رجوع له على
بايعه الذي هو المشتري الاول بما اخذه من الزيادة وليس له رد المبيع عليه
لظلمه بتدليسه ولقد احسن في حذف متعلق فلا رجوع لاختلافه في المسا يل
المذكورة والا يكن البايع مدلسا رد المبيع على المشتري الاول ثم رد عليه
اي على البايع الاول ان لم يرض المشتري بالتمسك به وقولي قبل اطلاعه على
العيب احترازا عما اذا باعه له باكثر بعد اطلاعه على العيب فيرجع البايع الاول
بزايد الثمن ان كان غير مدلس وكذا ان كان مدلسا حيث لم يعلم بالعيب حين
شرايه الثاني لعذره بانه قد زال فيما يمكن زواله وله رده عليه لانه لما
اطلع المشتري الاول عليه قبل البيع فكانه حدث عنده وان باعه المشتري
الاول قبل اطلاعه على العيب له للبايع الاول باقل من الثمن الاول كمل البايع
الاول الثمن الاول دلس ام لا فان باعه بعد اطلاعه عليه باقل لم يكمل له دلس
ام لا ابن عبد السلام في تكميله له اذ لم يكن مدلسا لامكان كون النقص من
حوالة سوق كما هي حجة ابن القاسم اذا باعه باقل لاجنبي قال د لو قال المص وباقل
كمل لكفاه قال السنهوري انما كرره لوجود الفاصل الذي ربما اشار تشويشا
على الفهم انتهى ثم قال د فان قيل لم لم يكن الحكم هنا انه يرد ثم يرد عليه اي
حيث لم يكن مدلسا كما في بيعه باكثر فالجواب انه لما باعه باكثر يحتمل ان يتماسك
به لانه انما رغب فيه اي في بيعه باكثر للزيادة بخلاف ما اذا باعه باقل
فانه يبعد ان يتمسك به فلذلك لم يكن له هنا الا التكميل كذا قال بعض شيوخنا
وهو حسن انتهى ثم ذكر اقسام تغير المبيع عند المشتري مع وجود العيب
القديم علجلا ذلك مفهوم قوله ورد ان لم يتغير سوا خرج من يده ثم عاد
اليه ام لم يخرج وسوا كان التغير في عينه من غير سببه او من سببه كما ياتي
في قوله وفرق بين مدلس الخ او كان في حاله كالتزويج والسرقة وان تغيره
متوسط ويسير وكثير واستوفاها على هذا الترتيب فقال وتغير المبيع
المعيب بعيب اخر حدث عند المشتري زمن ضمانه بغير سببه ان توسط
الحادث بين المخرج عن المقصود والقليل فله التمسك به واخذ ارش
العيب القديم وله رده اي المبيع ودفع ارش الحادث عنده ومحل
التخيير ان لم يقبله البايع بالحادث بغير ارش فيخير بين ان يتماسك ولا شي
له او يرد ولا شي عليه كما ياتي في قوله الا ان يقبله بالحادث وانما كان الخيار
له دون البايع لانه هو المالك لذلك ويستثنى من هذا التخيير حدوث سمن
الدابة المعيبة بعيب قديم فانه ان تماسك اخذ ارش القديم وان رد فلا شي عليه

في السمن علي المعتمد خلافا لما يأتي له من عده من المتوسط واشعر كلامه ان
التغيير المذكور قبل التقويم وهو كذلك علي ظاهر المدونة خلاف الاستحقاق
فيجب فيه التقويم قبل التغيير لئلا يؤدي البداءة به الي التمسك بثمن
مجهول واغتفر ذلك في العيب لما عليه من الضرر بالغرم ان رد قاله ح ولجريه
المقوم علي المتبايعين في باب الفساد والظاهر انه هنا كذلك ولما كان العيب
عرضا لا يقوم بنفسه بل بغيره وقدم انه اذا فات المبيع يقوم سالما
ومعيبا ذكر هنا ما اذا لم يفت وحدث فيه عنده عيب واشار الي بيان معرفة
قيمته من نسبته علي قوله ورده فقال وقوما اي القديم والحادث بتقويم
اي مع تقويم المبيع صحيحا فيجعل البا المعية دل كلامه علي ثلاث
تقويمات وجعلها الشم السببية يدل ايضا علي الثلاثة ويقولنا من نسبته
علي قوله ورده علم ان الثلاث تقويمات انما هو حيث اختار الرد فان
اختار التماسك قوم تقويمين صحيحا وبالقديم فقط ليعلم النقص
بينهما حتي يرجع به او يسقط بنسبته من الثمن ويصير الثمن ما عداه
مثال الثلاث ان تكون قيمته صحيحا عشرة وبالقديم ثمانية وبالحادث
ستة ونقصه القديم الخمس وكذا الحادث فان تمسك رجع بخمس الثمن
قل او كثر وان رد اعطي خمس الثمن قل او كثر فاذا كان الثمن في المثال المذكور
عشرين فان تمسك اخذ اربعة وان رد اعطي اربعة وهكذا وبهذا ظهر
لتقويمه صحيحا فائدة قاله في التوضيح وبالجملة فاجعل القيمة
كالميزان قاله د بادخال شيء فيه والمعتبر في التقويمات الثلاث او التقويمتين
يوم ضمنه المشتري لا يوم العقد ولا يوم الحكم ولا كما قال ابن الهندي القديم
يوم ضمان المشتري والحادث يوم الحكم قاله تت ولا الحادث يوم
حدوثه وان كان هو المناسب لو قيل به لانه قبل ذلك صحيح كما بحثه
د ثم ان تقويمه سالما وبالقديم في الوقت المذكور يجري في البيع الصحيح
والفاسد واما التقويم بالحادث فلا يجري في الفاسد قطعا خلافا
لما يوهمه د لان حصول المتوسط فيه عند المشتري مفيت لرد المبيع
فاسدا كما مر في قوله وبتغير ذات غير مثلي وحينئذ فان كان متفقا
علي فساده مضي بالقيمة يوم القبض ولا يقوم صحيحا ولا بالحادث
وان كان مختلفا في فساده مضي بالثمن ويقوم صحيحا وبالقديم ليعلم
مقدار ما ينوبه من الثمن الذي وقع العقد عليه اذ لا يلزم دفعه كله
لانه انما دفعه علي ان المبيع سالم فتبين خلافه كما مر لكن مر انه يمضي
بالقيمة ولو مختلفا في فساده وله اي المشتري ان لم يحدث عنده عيبا

بل

بل زاد عنده بكصبغ ولو بالقاء الريح الثوب في الصبغ وكخياطة وكمد
وكل ما اضاف له من ماله مما لا ينفصل عنه الا بفساد وهو بكسر الصاد
ما يصبغ لا بفتحها الذي هو المصدر ان يتماسك ويأخذ ارش القديم
او يرد ويشترك بما زاد بصبغه علي قيمته غير مصبوغ معيبا كما في
ق لانه خرج من يد البائع كذلك فاذا كانت قيمته مصبوغا خمسة عشر
وقيمته معيبا غير مصبوغ عشرة فانه يكون شريكا بالثلث دلس البائع
ام لا وفرق بين الصبغ مع العيب بقيده بالزيادة وبينه مع الاستحقاق
حيث جعل شريكا بقيمة الصبغ زاد ام لا بان فيه اخذ من بيده قهرا
وقد لا يزيد به الصبغ فيذهب عمله باطلا بخلاف العيب فانه مخير فنفي
عنه الضرر وفقا للاصبغ في عامل القراض يصبغ الثوب من عنده فان اعطاه
رب المال ما صبغه به والا كان شريكا به وان لم يزد وفرق بان المحصلة
في السلعة وهو مأذون في تنمية المال فكانه صبغه باذن ربه ويأتي
في الاجارة وان ادعاه وقال سرق مني واراد اخذه دفع قيمة الصبغ بيمين
ان زادت دعوي الصانع عليها وان اختار تضمينه فان دفع الصانع
قيمته ابيض فلا يمين والا حلفا واشتركا ويأتي في باب الغصب كصبغه
في قيمته واخذ ثوبه ودفع قيمة الصبغ وفي الفلس يشارك بقيمة
الصبغ حيث قال فيه الا النسج فكالمزيد يشارك بقيمته ومفهوم قوله
هنا ان زاد انه ان لم يزد ولم ينقص بالصبغ فهو بمثابة ما لو لم يحدث
عنده شيء فله رده علي البائع مدلسا ام لا وله التماسك واخذ ارش
العيب قاله في المدونة قال الشيخ سالم وانما ان نقصه يأتي في قوله
وفرق بين مدلس وغيره ان نقص فان دلس البائع فله رده عليه من غير
ارش فان لم يدلس فله حكم العيب الحادث والتقويم يوم البيع علي الاظهر
صوابه علي الارجح قاله ع وقد رايت في نسخة شيخنا القورى يصلحها
ويشترك بما زاد يوم البيع علي الارجح والحكم علي الاظهر انتهى كذا في
نسخة صحيحة من ع بعضها بخط تت وفي خطه في شرحه الكبير
عن القورى لا الحكم علي الاظهر والظاهر ان المراد بيوم البيع يوم ضمان
المشتري كما اشار اليه بعض واعربناه خبر المبتدأ المحذوف ويصح جعله
حالا من فاعل زاد اي حال كون ما زاد معتبرا بيوم البيع وليس متعلقا
بقوله زاد لان الزيادة ليست يوم البيع بل معتبرة فيه وتكلم المص
علي الزيادة باضافة مال وعلي الزيادة في عين المبيع كسمن الدابة
وكبر الصغير فيما يأتي ويفرق من اقسامها الزيادة بحوالة سوق وهو غير

معتبرة كما لا يعتبر ذهاب الثمرة وثياب العبد فيرد ولا شي عليه فيما ذهب
اذا وقع الشرا قبل طيب الثمرة كان قبل الابار او بعده قاله ح ولو تعلم
العبد صنعة فزادت قيمته فكذلك واما الزيادة المضافة للمبيع من
غير جنسه كحدوث مال العبد وثمر النخل فلا خلاف ان ذلك لا يسقط
خياره لكنه يخير بين رد العبد بماله والنخل بثمرة ما لم يطب ويرجع
بالسقي والعلاج او يتمسك ولا شي له في الوجهين وجبر به اي بالزا يد
العيب الحادث عند المشتري فان ساواه فواضح انه لا شي له ان
تماسك ولا غرم عليه مع الرد وان نقص غرم تمام قيمته معيبا ان رده
فان تماسك اخذ ارش القديم وان زاد فان تماسك اخذ ارش القديم وان رد
كان شريكا بالزايد فلو كانت قيمته سالما مائة وبالقديم تسعين وبا
لحادث ثمانين وبالزيادة تسعين لساوي الزايد النقص فان رد فلا غرم
وان كان خمسة وثمانين غرم مع الرد نصف عشر الثمن وخمسة وتسعين
شارك بمثل ذلك وهذه التقويمات الاربع انما هي مع الرد وان تمسك
لم يزد على القيمتين الاولتين كما في تت واعلم ان مسئلة المص ثمانية اقسام
لان الحادث عند المشتري اما عيب فقط او زيادة فقط او عيب
وزيادة لا تجبر الحادث او تجبره فهذه اربع وفي كل منها اما ان يريد
المشتري الرد بالقديم او التمسك فيقوم ثلاث تقويمات في صورتين
فقط وهما اذا احدث عنده نقص او نقص وزيادة لا تجبر واراد الرد فيهما
ويقوم تقويمتين في ستة هاتين الصورتين اذا اراد التماسك ثالثها
ورابعها اذا احدث عنده نقص وزيادة تجبره واراد التماسك او الرد
خامسها وسادسها حدث عنده زيادة فقط واراد التماسك او الرد
ثم ذكر تتميم قوله ان زاد فقال وفرق بالبنا للمفعول مخففا بين
بايع مدلس وغيره ان نقص المبيع المعيب قديما عند المشتري بسبب
ما فعله فيه كصبغه مثلا صبغا لا يصبغ به مثله فان كان البايع مدلسا
ورده المشتري فلا ارش عليه للنقص وان تماسك اخذ ارش القديم
وان كان غير مدلس فان رد اعطى ارش الحادث وان تماسك اخذ ارش
القديم وقيد قوله وفرق الخ بان لا يعود ان يكون النقص معتادا
والا فات المبيع ولو دلس البايع وللمشتري حينئذ ارش القديم الثاني ان يكون
النقص لا عن انتفاع المشتري فان نشا عنه كلبس ثوب لبسا ينقصه رد
معه قيمة اللبس ولو دلس البايع لان المشتري صون به ماله الثالث
انه خاص بالثياب لكثرة التدليس فيها دون العقار والحيوان لندوره



مما يرد للمشتري ارش الحادث عنده ان رد للبايع ولو دلس لكن يتوجه في
التخصيص بالثياب قوله الا ان يهلك بعيب التدليس وعرف المدلس
بمن يعلم العيب حين البيع ويكتمه ممن يشتريه حينئذ ولم يذكره للمبتاع حتى قام
عليه فليس بمدلس فان ذكره بعد البيع وقبل قيام المبتاع ولم يذكر وله تردد
ح في كونه مدلسا ام لا او يقال ان تذكره والمبيع في ضمانه ولم يذكره للمشتري
فمدلس والا فلا ثم شبه مسايل بما قبله يفرق فيها بين المدلس وغيره الاولى
قوله كهلاكه من التدليس وغيره ففيه حذف الواو مع ما عطفت بدليل
التشبيه بما يفرق فيه بين المدلس وغيره فسقط الاعتراض عليه بانه كيف
يفرق بينهما مع فرض انه هلك من التدليس وانه لو قال من العيب لسلم
من هذا فاذا سرق المبيع فقطعت يده او ابق فهلك فيه فان كان البايع دلس
بذلك فلا شي على المشتري ويرجع بجميع ثمنه وان لم يدلس فعلى المشتري وما
هلك بسماوي زمن عيب التدليس فهو بمثابة ما هلك بعيب التدليس
فليس داخلا في الغير ويدل على هذا ما سيذكره المص والثانية قوله
واخذه اي شرايه اي البايع منه اي من المشتري باكثر وهي المتقدمة
في قوله او باكثر ان دلس والا رد ثم رد عليه فاعادها لجمع النظاير والثالثة
قوله وتبري مما لم يعلم في زعمه اي اذا قال لا اعلم به عيبا فان كان في نفس
الامر كذلك فغير مدلس والا فمدلس كما في د ويتبين كونه في نفس الامر
كذلك ام لا باقراره او بشهادة بينة عليه وقصد بقوله في نفس الامر
الخ وبقوله في زعمه دفع ما يرد على المص من ان جملة هذا مما يفرق فيه
بين المدلس وغيره لا يتاتى مع فرض انه لم يعلم بالعيب وتبريه ثم هذا
خاص بالرقيق كما قدمه المص واجيب ايضا بانه يتصور كونه مدلسا
مع تبريه مما لم يعلم بان يجهله له ويجهله او لم يره اياه واطلاق البراءة على هذا
تجوز وبان في الكلام حذف الواو وما عطفت اي وتبري مما لم يعلم ومما علم واجاب
د ايضا بجواب اخر وصدر به فقال اي اذا تبرا البايع مما لم يعلمه في الرقيق المبيع
فانه يفرق في ذلك بين المدلس وغيره فمن شانه التدليس اذا تبرا من عيب لا يعلمه
فانه لا ينفعه ذلك بخلاف من ليس شانه ذلك فانه اذا تبرا ينفعه وهذا الجواب
بعيد انتهى اي بشقيه ووجه بعده فيهما ان المدلس من يعلم العيب بالفعل
ويكتمه كما مر فاذا لم يعلمه بالفعل وتبرا منه نفعه واذا علمه بالفعل وكتمه
لم ينفعه سواء كان فيهما شانه التدليس ام لا كما تقدم عند قوله وتبري غيرهما فيه
مما لم يعلم ومفهوم قول المص هنا مما لم يعلم ان تبريه مما علم لا يفرق فيه بل
لا يتاتى فيه كونه مدلسا وغير مدلس اذ هو مدلس فقط والرابعة قوله

وَرَدّ سمسار جعلا اخذه من البايع اي يرد السمسار الجعل للبايع
ان كان غير مدلس ورد المبيع عليه دلس السمسار ام لا ابن يونس اذا رد بعلم
حاكم اما ان قبله البايع متبرعا لم يرد كالاقالة والاستحقاق في رد الجعل للبايع
كالعيب بغير فرق بين المدلس وغيره فان دلس البايع لم يرد السمسار الجعل رد
المبيع ام لا بل يفوز به ان لم يكن السمسار عالما بالعيب فان علمه فكذلك عند
ابن يونس الا ان يتفق مع البايع علي التدليس فلا جعل مثله رد المبيع ام لا
وعند القابسي لا جعل مثله في علمه انه لم يرد المبيع فان رد فلا شيء له ولم
يفصل بين اتفاقه مع البايع وعدمه وله تحليف البايع انه لم يدلس وجعل
موضوع المص اخذ الجعل من البايع تحرز عن اخذه من المشتري فانه يرجع به
اذا رد علي البايع ثم البايع ان كان غير مدلس يرجع به علي السمسار والا فلا
واما ما دفعه المشتري حلاوة للسمسار علي تحصيل المبيع فلا يرجع به
الا ان يعلم السمسار عيبا بالمبيع هذا والماخوذ من المدونة ان جعل السمسار
علي البايع عند عدم الشرط والعرف والخامسة قوله وعلي بايع مدلس
رد مبيع نقله المشتري لموضعه ثم اطلع علي عيب قديم لمحله اي موضع
قبضه من البايع المدلس ان رد علي البايع المدلس بعيب وعليه ايضا اجرة
نقل المشتري له الي بيته ولا يرجع عليه باجرة حمله اذا سافر به الا ان يعلم
ان المشتري ينقله لبلده فلينقله لداره ولو كان المبيع مكيلا وموزونا فنقله
لبلد ثم اطلع علي عيب به كان للمشتري حبسه وغرم مثله في بلد الشراء وتسليمه
ويجبر البايع علي اخذه ان دلس والا لم يجبر علي اخذه قاله بعض الشراح
والا يكن البايع مدلسا رد اي كان رده علي المشتري ان قرب الموضع الذي
نقله له والا بان بعد فات الرد ورجع المشتري بارش العيب القديم
ثم مثل للعيب المتوسط الحادث عند المشتري مع وجود عيب قديم
عند البايع بقوله كعجف اي هزال دابة وسمنها سمنا بينا الا ما صلح
به فليس بعيب وجعله السمن من المتوسط ضعيف والمعتمد انه ان رد با
لقديم لا يلزمه ارش السمن وان تماسك اخذ ارش القديم وعلي هذا فليس السمن
من المتوسط ولا من المفيت واجيب بانه لما عده من المتوسط اراد في مطلق
التخيير او ان حدث بسببه عيب متوسط فهو المنظور اليه حينئذ لا سببه
وهو السمن ومفهوم دابة ان السمن والهزال في غيرها كعبد وامة ليس بعيب وهو
كذلك الا ان يحدث عنده عيب متوسط وعمي وشلل وتزويج امة لا عبد
ولا يخفي عليك الفرق قاله المص اي بان تزويج الامة فيه تفويت منفعة الوطي
علي البايع بخلاف تزويج العبد فلا تفويت قاله صر ولكن نقل الرجراجي

وغيره

وغيره ان مثلها العبد وترجي د له قصور وقيد تزويج الامة بما اذا كان ينقص
من ثمنها وبقيت علي الزوجية والا جري فيها الاقوال السابقة في شرايها فتوجد
متزوجة كما للرجراجي ودخل بالكاف ما كان من عيوب الاخلاق كزني وشرب
وسرقة واباق حدث عند المشتري ثم اطلع علي قديم فمن المتوسط كما شهره
الرجراجي خلافا للجعل ابن حبيب انه من القليل وان اقتصر عليه في الشامل وجبر
العيب الذي حدث بالمبيع عند المبتاع وانه بل عيب تزويج بالولد
الحاصل عنده بحيث يصير بمنزلة ما لم يحدث فيه عنده عيب فان رد فلا
غرم وان تماسك فلا شيء له وهذا اذا كانت قيمته تجبر النقص اي تساويه
عند الاكثر وهو الصحيح وظاهر المدونة فان نقصت رد مع الولد ما بقي فان زادت
فليس علي البايع الزايد ان رد عليه المبيع ولا يشاركه به المشتري والفرق بينه وبين
الصبغ انه من سببه بخلاف الولد ثم استثني من قوله فله اخذ القديم ورده ودفع
الحادث قوله الا ان يقبله البايع بالحادث او يقل العيب جدا كعيب لا يوثر نقصا
كما في الامثلة الاتية فكالعدم في المسئلتين فلا خيار للمشتري في التماسك واخذ
الارش بل انما له التماسك ولا شيء له او الرد ولا شيء عليه لانه انما كان له التماسك
واخذ القديم لخسارته لاجل العيب الحادث فحيث اسقط عنه البايع حكم
العيب الحادث انتفت العلة وانما كان له الرد بالقديم ولو قل بخلاف الحادث
لان البايع قد يتوقع تدليسه بخلاف المشتري وهذا استحسان والقياس
التسوية قاله في شرح الشامل ومثل للقليل بقوله كوعك بسكون العين
وهو امراض يعارض بعضها بعضا فيخف المها قاله البساطي وهو احسن
من تفسيره بانه نفث للحمي اي ما يستر بدها لتكرره مع قوله وخفيف
حمي وادخلت الكاف نحو الموضحة ففي الشامل ولو حدث عنده موضحة او
منقلة او جايفة ثم برئت لا شيء عليه ولو اخذ لها ارشا انتهي وظاهره يشمل
ما اذا برئت علي شين وعليه حمله شارحه ولم يقيده بما اذا برئت علي غير
شين ولعله لان شينها من العيب القليل وقوله فلا شيء عليه اي ان رد ولا
شيء له ان تماسك ورمد وصداع بضم اوله وجع الراس وذهاب ظفر
ولو من رايعه واما ذهاب الانملة فمتوسط في الرايعة وذهاب الاصبع من
المتوسط مطلقا انتهي وانظر هل المراد الظفر الواحد ولو اكثر والظاهر ان ما زاد
علي واحد متوسط في رايعة فقط وانظر ذهاب اكثر من انملة وخفيف حمي
وهي ما لا يمنعه التصرف ووطء ثيب وقطع معتاد للمشتري او بيلد الخبرة
كقطع الشقة نصفين دلس البايع ام لا وجعلها قميصا او قبا ان دلس والا فمتوسط
ومفهوم معتاد فوته بغيره كما ياتي كجعل الشقة قلاعا ونحوها ان كانت حريرا

وأشار للقسم الثالث بقوله و التغير الحادث عند المشتري المخرج عن المقصود
مفيت ليرده بالقديم وإذا فات فالأرش القديم متعين للمشتري على البائع
دلس أم لا فيقوم سالما ومعيبا بالقديم ويأخذ المشتري من الثمن النسبة
وتقديرنا التغير موصوف المخرج متعين بدليل قوله قبل وتغير المبيع وتقدير
الموصوف العيب فاسد لأن كبر الصغير ليس عيبا وليس هذا مكررا مع قوله
وفوته حسا الخ لأنه فيما لم يحصل عند المشتري عيب بخلاف ما هنا فهو مغاير
لما سبق ولا أعم منه كما في غ وظاهر المص تعين الأرش وهو ظاهر عند التنازع
وأما عند التراضي ففعل ما تراضيا عليه وظاهره أيضا تعين الأرش ولو رضي
البائع بقبوله بالحادث الذي لا يذهب عينه ويرد جميع الثمن وعليه فيطلب
الفرق بينه وبين قوله المار في المتوسط إلا أن يقبله بالحادث وظاهره
أيضا ولو حدث عند المشتري جابر للحادث عنده وهو ظاهر كلام غيره
أيضا إنما لم يذكروه إلا في المتوسط كما مر وفي الشيخ سالم قياسه على المتوسط
بحثا ككبر صغير عاقل أو غيره ولو إبلا كما هو ظاهره ويدل له تعليل الشيخ بأن
الصغير جنس والكبير جنس خلافا لمن قال الكبير في الإبل لا يفيت الرد وهرم وهو
ما أضعف القوى والمنفعة أو أكثرها وجعله أكبر مخرجا عن المقصود في
مبيع يراد لصغره كرحول على النسا وصغير غنم يراد لحسن لحمه كما يفهم ذلك من جعله
مثالا للمخرج عن المقصود ولعل الفرق بين الاختلاف هنا بالصغر والكبر وبين
اتحادهما في السلم في الآدمي والغنم أن فيه سلم الشيء في جنسه فيؤدي إلى المزابنة
واقتضاض بالقاف وبالفاء كما في القاموس واقتصر الصحاح على الأول بكر
عليا أو وخش وما ذكره المص ضعيف حكاه في الشامل بقيل والمنصوص وهو
قول مالك أنه من المتوسط كما في الشرح وقيده الباجي بالعلية وارتضى ح
ما للشرح وقول تت المشهور أنه مفيت كما في المذهب أي كتاب المذهب
في تحرير المذهب لابن راشد خلاف قول الإمام أنه متوسط وقطع غير معتاد
كجعل الشقة برانس وقلانس المراكب وثوب الوشي أي الحرير تبابين قاله
تت وهو بالخفيف بوزن فعاليل جمع تبان مثقل قال ابن حجر على البخاري
تبان بضم المثناة الفوقية وتشديد الموحدة وهو على هيئة السراويل ليس له
رجلان يتخذ من جلد انتهى أي غالبا وفي القسطلاني بعد الضبط المذكور أنه سراويل
صغير يستر العورة المغلظة فقط انتهى وفي الكرماني أنه نحو شبر ولا فرق في القطع
المذكور بين كون البائع مدلسا أم لا وأما قطع الشقة نصفين فمعتاد دلس البائع
أم لا وقصا ونحوها قليل بالنسبة للبائع المدلس متوسط لغيره كما مر فلها ثلاثة
أحوال واستثنى من قوله فالأرش قوله إلا أن يهلك بعيب أي بسبب عيب



التدليس من البائع على المشتري بأن علم به وقت البيع وكتمه كتدليسه بحرابة
لحارب فقتل أو يهلك بسماوي زمنه أي زمن عيب التدليس ولو تأخر ظهوره
عيبه عن زمن تدليس البائع كموته في إباقه بأن اقتحم نهرا أو تردى أو دخل
جحرا فنهشته حية فمات أو غاب فلم يدر أمات أم لا كما قال ابن رشد أو تدليسه
بجنون فاختنق فمات أو بحمل فمات من النفاس فيرجع المشتري بجميع الثمن لا بالأرش
فقط واحترز بقوله زمنه وبقوله في إباقه عما لو مات بسماوي في غير حال
تلبسه بعيب التدليس فلا يرجع بثمنه بل بأرش القديم فقط خلافا لما يوهمه
ابن الحاجب من رجوعه بثمنه فزاد قوله زمنه وقوله في إباقه ردا على ابن الحاجب
والظاهر أن القول للمشتري أنه هلك بسماوي حال تلبسه بعيب التدليس لا قول
البائع أنه هلك قبل إباقه ومثل هلاكه بعيب التدليس ما لو تناهى به العيب
القديم عند المشتري كالمسمى في مغر بمرض بالعصبة فله رده وأخذ جميع الثمن
بخلاف ما إذا لم يكن مدلسا فإنه إن رده رد ما نقص قاله ح ومثل الإباق السرقة
حيث قطع فمات فإن لم يمت منه رده ولا شيء عليه فإن لم يدلس البائع رده ورد ما
نقصه القطع وإن لم يقطع خير المبتاع بين أن يسلمه للمسروق منه ويرجع
بالأرش أو يفديه ويرده على البائع دلس أم لا وإن سرق من المبتاع فلم يدلس
البائع ورده المبتاع فهو في ذمته وإن دلس فإن سرق من موضع أذن له فيه فيعفى
ذمته أيضا ومن غيره ففي رقبته قاله ح أيضا وانظره مع ما تقدم عند قوله
وفرق بين مدلس وغيره أن نقص هل هو خاص بالثياب تنبيه قوله إلا أن
يهلك بعيب التدليس غير مكرر مع قوله المار كهلاكه من التدليس لأنه فيما
لم يحدث عند المشتري عيب مفيت وإنما هلك بالقديم فقط وما هنا حدث
به آخر عند المشتري مفيت وهلك بالقديم أيضا فلما توهم أنه لا يرجع هنا إلا
بالأرش نظرا لما حدث عنده نبه على أنه يرجع بجميع الثمن في هذه الصورة
المركبة ولما ذكر هلاكه عند المشتري بعيب التدليس ذكر ما إذا هلك عند غير
المشتري منه بذلك فقال وإن باعه المشتري قبل اطلاعه على العيب وهلك عند
المشتري منه لعيبه أي التدليس من البائع الأول رجع المشتري الثاني على
البائع الأول المدلس إن لم يمكن رجوعه على بائعه وهو المشتري الأول
بأن أعدم أو غاب غيبة بعيدة ولا مال له قاله د بجميع الثمن لما أخذ من
الثاني فإن ساوى الثمن الأول فواضح وإن زاد الثمن الأول على ثمن المشتري
الثاني فللثاني أي الزائد للبائع الثاني فإن قبضه المشتري الثاني رده للبائع
الثاني قاله المص وفيه أي في قبضه الزائد عن ثمنه من البائع الأول نظر لأنه
أي الثالث غير وكيل في الزائد حتى يقبضه وقد يبرئ الثاني الأول منه ووجه

المازري المشهور بانه وان لم يدلس على المشتري الثاني فقد دلس على من اشترى
منه فهو يقول لو اعلمته لاعلمني فلم اشتر منه او كان مدلسا فلاخذ جميع ثمني
منه فانت سبب في اتلاف الثمن علي قاله تت وفيه نظر اذ غايته ما ينتج هذا
اخذ الثالث من الاول ثمنه لا الزايد عليه وايضا من حجة المدلس ان يقول للثالث
معاملتي لم تكن معك ولولا الثمن الذي خرج من يدك لم يكن لك علي شي فلا
يكون لك غيره وان نقص الاول عن المشتري الثاني ولم يعطه المدلس غير
ما دخل يده فهل يكمله البايع الثاني للمشتري منه لانه فيبقى منه الزايد فيرجع
عليه به او لا يكمله لانه رضي باتباع الاول فلا رجوع له على الثاني قولان فان
قيل على القول الثاني انما رضي باتباعه لضرورة انه لم يمكنه الرجوع على الثاني
فالجواب انه كان يمكنه ان يصبر حتى يحضر الثاني فلما لم يصبر لم يكن له رجوع
عليه قاله د وقيد الثاني في توضيحه بان لا يكون الثمن الاول اقل من قيمة
العيب من الثمن الثاني فان كان اقل رجع على بايعه بتمام قيمة عيبه كما لو
باعه الثاني بماية وكان قد اشتراه بعشرة والعيب ينقصه الخمس وخمس
الماية عشرون فيكمل للثالث ارش العيب بعشرة ومفهوم قوله انه لم يمكن
على بايعه انه ان امكن رجوعه على بايعه لم يرجع على المدلس بشي وانما
يرجع بالارش ابتدا فقط على بايعه ثم هو يرجع على المدلس بالاقل من الارش
او كمال الثمن الاول قاله د وهو ظاهر اذ من حجة المدلس ان يقول ان كان الارش
اقل لم ينقص عليك بتدليسي سوى ما دفعته من الارش وان كان الثمن اقل
فلا رجوع لك علي لو هلك بيدك الا بما دفعته لي وقال عج وتبعه بعض
الشراح يرجع على المدلس بجميع الثمن اي لان من حجته ان يقول له اي المشتري
مني كبيدي وهو لو هلك بيدي رجعت عليك بجميع الثمن فاذا اخذه منه
كمل منه للثالث بقية راس ماله ولما انهى الكلام على العيب الثابت للمشتري
به الرد شرع في الكلام على تنازع المتبايعين في العيب او في سبب الرد به فقال
ولم يحلف بضم اوله وتشديد ثالثه مفتوحا كثانيه وبفتح اوله وسكون الحا
وكسر اللام ايضا بمقتضى الشرع بتحليف مشتر ادعت رويته عند البيع للعيب
المدلس به عليه وانكر بل يرد من غير حلف الا ان يحقق عليه البايع رويته
بدعوى الاراة او كان العيب ظاهرا لا يخفى ولو لغير المتامل لخفي ان اشهد على
نفسه انه قلب وعاين ورضي فيحلف في الثلاثة ويرد فاقتصر المص على الاولى
تبعا للمدونة ولا يكون اشهاده على نفسه بما ذكر في الخفي مانعا من الرد مع اليمين
اي لاجل ذلك كما قال ابن ابي زمنين فان لم يحلف فلا رد له في الثلاثة كما اذا كان ظاهرا
واشهد على نفسه انه قلب وعاين ورضي فلا رد له ولا يمين له وكذا لا يحلف

ان

ان ادعي عليه الرضى به حين اطلع عليه وكلا الصورتين الدعوى بعد العقد لكن
الاولى ادعى انه راه حين العقد وهذه ادعى انه راه بعده ولكن رضي به فلا
يقال احدهما يغني عن الاخر الا ان حقق عليه ذلك بدعوى مخبر اي
بدعوى البايع ان مخبرا ولم يسمه اخبره برضى المشتري بالعيب حين
اطلاعه عليه فيحلف كما في المدونة وهو المعتمد وقال ابن ابي زمنين
يحلف البايع قبل المشتري ان مخبرا صدق اخبره برضاه ثم يحلف انه ما رضي
ويرد انتهى فان سماه وكان اهلا للشهادة وصدق البايع في ان المشتري
اخبره بالرضى حلف البايع ولا رد للمشتري فان كذب البايع او رد اليمين
على المشتري حلف على عدم الرضى ورد وان كان المخبر مسخوطا حلف
المشتري فقط ايضا ورد ومن ابتاع عبدا فابق عنده لا يحلف
بايع انه بفتح الهمزة وكسرها ما ابق بفتح الموحدة وكسرها عنده
لاباقه عند المشتري بالقرب لانه لو مكن من تحليف البايع لاحلفه كل يوم
على ما شا من عيب يتهمه انه لم يبينه وهو به قاله في المدونة وظاهرها
سوا اتهمه بانه ابق عنده او حقق عليه الدعوى بان قال ان مخبرا صدق
اخبرني باباقه عندك وهو ظاهرها لابي الحسن وقال اللخمي وصححه
في الشامل يحلف البايع في هذه الثانية وعليه فيقتصر المص على الاولى
وهو ظاهر قوله لاباقه اذ ظاهره انه اتهمه باباقه عنده بسبب اباقه
عند المشتري وينبغي جري تقييده هنا وعدمه كالتي تقدمت قريبا
قيل الابق من هرب بلا سبب والهارب من فر لزيادة شغل او عمل ولما انهى
الكلام على العيب المعين جميعه او المكتوم جميعه شرع يتكلم على ما اذا
بين بعضه وكتم بعضه فقال وان اقر البايع ببعض عيب للمبيع وكتم
بعضه وهلك المبيع فاختلف هل يفرق بين بيان اكثر العيب
كقوله ابق خمسة عشر يوما وكان ابق عشرين فهذا يرجع المشتري
بالزايد الذي كتمه البايع فقط اي بارشه فيقال ما قيمته سليما فان قيل
عشرة قيل وما قيمته على انه ابق خمسة ايام فان قيل ثمانية رجع بخمس
الثمن وبين بيان اقله كخمسة ايام في المثال المذكور فيرجع بالجميع لانه
لما بين الاقل كانه لم يبين شيا ان الاقل يتبع ولا فرق بين هلاكه فيما بين
وفيما كتم والمسافة كالزمن على هذا القول وانظر اذا بين النصف على
هذا القول واما الحكم وينبغي الرجوع بالزايد او يرجع بالزايد مطلقا
بين الاقل والاكثر هلك فيما بين ام لا واعترضه ق بان الذي نقله ابن يونس
في هذا الثاني انما فرضه فيما اذا بين النصف او يفرق بين هلاكه فيما بينه

فيرجع المشتري عليه بقيمة العيب فقط لانه ليس كالمدلس ولا بهلاك فيما بينه
بل فيما لم يبينه فيرجع بجميع الثمن قوال وانظر لو ادعى انه هلك فيما بينه
وادعى المشتري انه فيما لم يبينه والظاهر العمل بقول المشتري ولو قال بدل اولا
وغيره كان اظهر اذ ربما يسري للفهم ان قوله اولا رابع وانه تقسيم قوله هل
يفرق ويسلم من عطفه مع ان البينية لا تكون الا بين شيئين ويجاب بان او بمعنى
الواو كقول حميد بن ثور الهلالي رضي الله عنه

قوم اذا سمعوا الصريخ رايتهم ۞ ما بين ملجم مهره او سافع

قاله د وانظر لو اختلف الاباق بالمكان وبين زمنه ولم يبين مكانه وكان
اباقه في مكان يخشى منه ضيعته وفي غيره لا يخشى ما حكمه وان اطلع المشتري
بعد البيع على عيب ببعض مبيع من بعض المبيع المعين المتعدد غير
المثلي اذا بيع صفقة واحدة لا الشائع والمثلي فسياتيان بحصته من
الثمن ولزمه التمسك بالباقي فاذا ابتاع عشرة اثواب بعشرة ثم اطلع
على العيب بواحد منها فاذا قومت كلها وتساوت مثلا فانها تقوم ثانيا
دون المعيب فان ساوت ثمانية فحصة المبيع خمس الثمن فيرجع
به هذا اذا كان الثمن عينا او مثليا فان كان سلعة فهو قوله ورجع بالقيمة
اي قيمة ما يقابل العيب من السلعة ان كان الثمن سلعة اي بقيمة الحصة التي
قابلت المردود وفي الشرح تت وق كالتوضيح يرجع بنسبته من قيمة
السلعة وقال تت كست كتب بدار ثم اطلع على عيب باحدها وردها فانه
يرجع بنسبته من قيمة الدار لا بجزء من الدار على الاصح لضرر الشركة فاذا
كانت تساوي ستمائة وكل كتاب مائة اخذ مائة على الاصح لا سدس
الدار خلافا لاشهب والمقوم بيوم البيع لا بيوم الحكم انتهى واستثنى من
قوله ورد بعض المبيع اي وتمسك بالباقي لا من قوله ورجع بالقيمة الخ
فقال الا ان يكون البعض المعيب الاكثر من النصف ولو بيسير فليس
له رده بحصته من الثمن بل اما ان يتماسك بالجميع او يرد الجميع او يتماسك
بالبعض المعيب او السليم بجميع الثمن لان من حجة البائع ان يقول انما بعت
على ان يحمل بعضه بعضا ولو تراضيا لما فيه من الجهل واتقا وحق لله ومحل
منع التمسك بالاقل حيث كان المبيع كله قايما اما ان هلك ووجد الباقي
معيبا فان كان الثمن عينا او عرضا قد فات فانه يرد المعيب بحصته
ويتمسك بالسليم بحصته كان المعيب وجه الصفقة او دونه لانه انما
صار التراجع في مثلي وهو العين او قيمة العرض الغايب فكان المبيع مثلي
ولو رد الهالك ايضا رد قيمته وهو قد لزمه بحصته وهي معلومة لا جهل

فيهما

فيهما بخلاف ما اذا كان الثمن عرضا لم يفت والمعيب وجه الصفقة فلو تمسك
بالسليم بحصته من الثمن الذي هو العرض القايم لكان متمسكا بشيء مجهول
اذ لا يعلم ما يخص السليم من العرض القايم الا بعد التقويم فيتعين رد
الجميع وهو القايم وقيمة الهالك في يده ويرجع في عين عرضه فان اختلفا
في قيمة الهالك تواصفاه ثم قوم فان اختلفا في صفته فالقول للبايع
ان انتقد وللمشتري ان لم ينقد وقيل القول للبايع مطلقا وبه اخذ محمد
وعطف على الاكثر قوله او يكون المعيب احد مزدوجين لا يستغنى
باحدهما عن الاخر حقيقة كاحد خفين او نعلين او مصراعين او حكما كاحد
قرطين او سوارين لجري العرف بعدم الاستغنا باحدهما عن الاخر فليس
له رد المعيب بحصته من الثمن والتمسك بالسليم ولو تراضيا على ذلك
لما فيه من الفساد الذي منع الشرع منه او اما والواو في قوله وولدها
بمعنى او وبقاوها على بابها فاسد اذ تقديره حينئذ او يكون البعض اما
وولدها وليس مرادا وانما معناه اذا اشترى امة وولدها ثم اطلع على
عيب باحدهما فيتعين ردهما معا لان الشارع منع من التفرقة بينهما الى
الاثغار وهذا ما لم ترض الام حيث كان المعيب غير وجه الصفقة وانظر
اذا استحق احدهما هل له التمسك بالباقي بجميع الثمن لان من حجته ان يقول
التفرقة لازمة سوا رددته عليك او ابقيته بيدي ام لا ولما كان الاستحقاق
اصلا والعيب فرعا اتى به مصرحا بحكمه مفرعا عليه ما بعده فقال
واذا اشترى متعدد كثياب مثلا فاستحق اكثرها وبقي اقلها فانه
لا يجوز للمشتري التمسك باقل استحق اكثره اي المبيع او تعيب اكثره او تلف
اكثره لان تمسكه بالباقي القليل كانشا عقدة بثمن مجهول اذ لا يعلم ثمنه
الا بعد تقويم المبيع كله اولا ثم تقويم كل جزء من الاجزا اما ان كان المبيع
متحدا كدار مثلا فاستحق بعضها قليلها او كثيرها فان المشتري يخير في الرد
والتماسك كما ياتي في قوله او استحق شايع وان قل واما ان كان موصوفا
فلا ينقض البيع ويرجع بالمثل ولو استحق الاكثر ولما ذكر ان المبيع اذا
استحق اكثره تنفسخ العقدة من اصلها اتى بما يفيد ذلك ولو اتى بالفا
لكان اولى لان كلامه يوهم الاستيناف او العطف فقال وان كان درهمان وسلعة
عطف على اسم كان او مفعول معه تساوي عشرة وخبر كان محذوف
دل عليه متعلقه اي بيعا بثوب فاستحقت السلعة وفات الثوب بحوالة سوق
فاعلى فله اي لمن استحقت منه السلعة لخذ قيمة الثوب بكماله وعليه
رد الدرهمين واستشكل قوله فله قيمة الثوب مع التفريع على حرمة التمسك

باقل الخ واجيب بان قسيم ما ذكر انه ان يرضي بالدرهمين في نظير الثوب كله
لا في مقابلة سدسه فقط وبان اللام بمعنى على وجاز رد احد المشتريين
نصيبه من مبيع متحد او متعدد اشترياه صفقة واحدة واطلعا فيه
على عيب فلاحدهما ان يرد ولو ابى البايع وقال لا اقبل الا جميعه وهو المشهور
بنا على تعدد العقد الواحد بتعدد متعلقه ومشتريه وهذا ان
لم يكونا شريكي تجارة واما لو اذا اشتريا معيبا صفقة واحدة واراد
احدهما الرد فلصاحبه منعه منه ويقبل الجميع لان كلا وكيل عن صاحبه
كما قال في الشركة عاطفا على ما يجوز ويقبل المعيب وان ابى الاخر وجاز رد
مشتر متحد او متعدد من بايعين مثلا على احد البايعين نصيبه من المبيع
المعيب ولا يرد الجميع الا ان يكون البايعان شريكي تجارة بدليل قوله في الشركة
وكل وكيل فيرد على حاضرهم ثبوت ولما انهى الكلام على العيب الثابت
وجوده وقدمه ذكر تنازع البايع والمشتري في وجودها وقدمه فقال
والقول للبايع في نفي العيب الخفي كالزنا ونحوه او نفي قدمه بلا يمين
في الاولى لتمسكه بالاصل وهو سلامة المبيع من العيب الا الضعف قوله
فيحلف كما قدمه في قوله وبول في فرش في وقت ينكر ان ثبت عند البايع
والا حلف ان اقرت عند غيره ويمين في الثانية تارة وبعدمها اخرى
كما ياتي قريبا ومحل كون القول للبايع في نفي قدمه ما لم يكن فيه قديم
غير المتنازع فيه او به قديم رضي به المبتاع فان كان به قديم لم يطلع زع
عليه المبتاع او لم يرض به وقطع بقدمه فالقول للمشتري بيمين في الحسا
في حدوثه ايضا انه قديم وقيد المص قوله او قدمه فقط بقوله
الا بشهادة عادة للمشتري حققت قدمه فالقول له بلا يمين فلو قال بدل
او قدمه كقدمه الا الخ كان اظهر وحلف من لم يقطع بصدقه بايع او مشتر
بان ظنت قدمه فللمشتري بيمين او ظنت حدوثه او شكت فللبايع
بيمين ومفهومه ان قطعت بقدمه فللمشتري بلا يمين كما مر او حدوثه
فللبايع بلا يمين فالصور خمس ومعنى شهادة العادة ان يستدل بها
اهل المعرفة على القدم او الحدوث واذا عمل بقولهم الذي استندوا فيه
لدلالة العادة فاولى ما استندوا فيه للمعاينة ونحوها ومحل قوله الا
بشهادة الخ في عيب يخفى عند التقليب على من لم يتامل ويظهر لمن يتامل
غالبا ككون العبد اعمى وهو قايم العينين واما الظاهر الذي لا يخفى على من
اختبر المبيع تقليبا لكونه مقعدا او مطموس العينين فلا قيام به فلا ينفع
المشتري شهادة العادة بقدمه ولو قطعت بذلك لانه يحمل على انه علمه

ورضيه

ورضيه انظر ابن عرفة فان اختلف اهل المعرفة عمل بقول الاعرف ان لم يتكافا
في العدالة فان تكافيا فيهما سقطت لانه تكاذب انظر ح فان لم يكن اعرف
فكالشك كما لو لم يوجد احد كذا يظهر وقبل في معرفة العيب المتنازع فيه
وفي انه قديم او حادث للتعذر غير عدول ان كان غير العدول مسلمين
عارفين بقدمه او حدوثه بل وان كانوا مشركين لانه خبر لا شهادة ولذا
يكتفي بالواحد على المشهور بشرط سلامته من جرحة الكذب والا لم يقبل
اتفاقا كما قال ابن عرفة ومفهوم للتعذر عدم قبوله غير العدل المسلم
مع وجود العدل المسلم وهو كذلك عند الباجي والمازري وكلام ابن شاس
يقتضي ان الترتيب بينهما على وجه الكمال فقط وفي الاكتفا بشهادة
امراتين على ما بداخل جسد الجارية غير الفرج والنظر عنه ونظر الرجال
له قولان وصح يرجحها فامراتان وما تقدم من الاكتفا بواحد مقيد بما اذا
لم وجهه قاض ليقف على عيب عبد حي حاضر فان اوقف المشتري عليه بنفسه
او غاب العبد او مات فلا بد من اثنين اتفاقا واراد المص بالمشرك مطلق
الكافر لا خصوص من يشرك مع الله غيره فقط ويمينه اي البايع حال
قبول قوله في عدمه او حدوثه مع توجهها عليه فيهما كما مر صفته في غير
ذي التوفية وهو ما يدخل في ضمان المشتري بمجرد العقد والله لقد بعته
وما هو به و يزيد في ذي التوفية مكيلا او موزونا او معدودا او غايبا
او مواضعة او ثمارا على رؤوس شجر او ذي عهدة او خيار واقبضته وما هو به
اي بالمبيع لانه انما يدخل في ضمان المشتري بقبضه بتا في العيب
الظاهر كالعمى والعرج والعور وضعف البصر وعلى نفي العلم في الخفي
كالزنا والسرقة وقولهم مع توجهها عليه فيهما يدفع به ما استشكل اليمين على
البايع بان القول قوله في نفيه بلا يمين كما مر واجيب ايضا بانه يتصور
فيما اذا اقام المشتري شاهدا على العيب ونكل عن اليمين وتوجهت على
البايع واستشكل قوله وما هو به بانه ليس نقيض دعوى المشتري قدمه
ومتعلق اليمين يجب ان يكون نقيض الدعوى كما هو مقتضى القواعد
والاصول واجيب بانه متضمن لنقيضه وسكت عن يمين المبتاع اذا توجهت
عليه كما تقدم وفيها ثلاثة اقوال قيل يحلف على العلم فيهما لان التدليس
يكون من جهة البايع دون المشتري وقيل كالبايع وقيل على البت فيهما
انظر الشارح والغلة التي لا يكون استيفاؤها دليلا على الرضى سوا نشات عن
غير تحريك كلبن وصوف او عن تحريك قبل الاطلاع على العيب وكذا بعده
في زمن الخصام كسكنى دار لا ينقض له اي للمشتري من حين العقد اللازم

للفسخ للبيع بسبب العيب اي الدخول في ضمان البايع بان يرضي بالقبض او بالثبوت عند حاكم وان لم يحكم كما ياتي المص قريبا واما البيع غير اللازم كبيع الفضولي فانه لا غلة فيه للمشتري مع علمه لانه حينيذ كالغاصب الا ان يجيز المالك البيع فان الغلة للمشتري وبهذا التقرير لا تخالف بين ما هنا وبين قوله وما يدل علي الرضي الا ما لا ينقص كسكني الدار وتقدم ذلك ايضا ودخل في كلامه الثمرة غير المؤبرة حين الشرا ان جذها ولو قبل زهوها او ازهت قبل الرد بالعيب واذا جذها قبل طيبها كان من المتوسط عند المشتري ولم ترد صرح به ليفيد عود ضميره للمشتري لتقدم البايع ايضا وان ابعد ذلك قوله للفسخ وليخرج منه قوله بخلاف ولد لابل او غنم اشتريت حاملا او حملت عند المشتري ثم بعد ولادتها وجد بها عيبا فيرد ولدها معها ولا شي عليه في ولادتها الا ان تنقصها فيرد معها ما نقصها الا ان يجبر بالولد وثمرة ابرت حين الشرا معيبا واشترطها مع الاصل اذ لا تدخل في عقد البيع الا بشرط كما ياتي فان رد الاصول بعيب رد معها الثمرة وصوف تم وقت الشرا وان لم يشترطه لدخوله بغير شرط فليس شي منهما غلة فيرد للبايع مع رد المعيب ولو طابت الثمرة او جذت فترد ان كانت قايمة ومكيلتها ان علمت وفاتت ببيع او اكل او سماوي لضمانه لها فيه بقدر جذها علي الاصح كما في الشامل لانها مستقلة ولا يضمنها قبل الجذ لانها تابعة فان لم تعلم المكيلة في جميع ذلك رد قيمتها ان لم يبعها وثمنها ان باعها وعلم قدره والا رد قيمتها ايضا وله علي كل حال اجر سقيه وعلاجه ما لم يجاوز قيمة الثمرة او ثمنها فليس له الا قيمتها وثمنها واذا جز الصوف رد وزنه ان علم والا رد الغنم بحصتها من الثمن والفرق بين الصوف والثمرة فيما اذا جز وجهل انه لو قيل يرد الاصول بحصتها من الثمن كما قيل بذلك في الصوف لادي الي بيع الثمرة مفردة قبل بدو صلاحها وهو لا يجوز الا بشروط منتفية هنا واخذ القيمة ليس ببيع بخلاف رد الغنم بحصتها من الثمن وظاهر قوله وثمرة ابرت ردها ولو لم ترد اصولها حتي ظهر فيها اخري وابرت وقد يقال بعدم ردها قياسا علي ما مضي في الصوف التام المجزوز من عدم رده اذا لم يرد الغنم حتي تم غيره علي ظهورها المعيب به قال وهو ابين من الجبر بالولد لانه اذا حصل الجبر بما ليس للمبتاع اخذه في حالة اصلا فاولي بما له اخذه في بعض الاحوال ثم شبه بقوله ولم ترد خلافا لغ قوله كشفعة واستحقاق وتفليس وفساد فالغلة لمن اخذ منه الشقص بالشفعة

اوالسبي

اوالسبي المستحق اوالسبي لتفليسه اولفساد البيع وهذا في غلة غير ثمرة وفيها ان فارقت الاصول والا ردت في الشفعة والاستحقاق ما لم تيبس وفي البيع الفاسد والعيب ما لم تزه وفي الفلس بالم تجذ وهذا كالشرح لما في نظمها المشهور الذي من جملته قوله

• تجني •

• والحد في الثمار فيما انتقيا • تضبطه عشرا تسيا •

ثم ان المشتري فاسدا لا يرد ولو علم بالفساد الا في الوقف علي غير معين فان المشتري اذا علم بالوقفية يرد الغلة ودخلت سلعة ردت بعيب في ضمان البايع باحد الامرين اشار لاولهما بقوله ان رضي بالقبض لها من المبتاع ولو لم يقبضها ولا مضي زمن يمكن قبضها فيه قاله تت فبالقبض متعلق برضي لا بدخلت ولثانيهما بقوله او ثبت العيب الموجب للرد عند حاكم وان لم يحكم به وكان الرد عليها حاضرا والا فلا بد من القضا كما مر عند قوله ثم قضي ان نأت غيبته الخ وظاهر قوله ان رضي بالقبض ان لو وافقه علي ان العيب قديم ولم يرض بقبضها انها لا تدخل في ضمانه لانه قد يدعي عليه انه تبرا له من ذلك العيب ولما انهي الكلام علي موجب الرد وهو الخيار الشرعي والحكمي شرع فيما اختلف فيه والمشهور عدم الرد به وقسمه الي نوعين فاشار الي الاول بقوله ولم يرد المبيع بغلط فيه اي جهل اسم المبيع الخاص فيه اطلاق الغلط عليه تجوز ان سمي باسمه العام الذي يطلق عليه حكم وجه العموم مع العلم بالمعقود عليه بشخصه فلا ينافي ما مر من شرط علم المعقود عليه كان يبيع او يشتري حجرا معينا برخص ثم يتبين انه ياقوتة مثلا لانه يسمي حجرا فيفوز به المشتري والا كلام للبايع عليه واولي ان لم يسمه اصلا ولا فرق بين حصول الغلط بالمعني المذكور من المتبايعين او من احدهما مع الاخر كما يفيده نقل ح ومفهومه انه لو سماه بغير اسمه كابيعك هذه الياقوتة فتوجد حجرا او قرد برا او ابيعك هذه الزجاجة فتوجد حجرا ياقوتا ولم يعلم بها البايع الا بعد المبيع فلا يلزم المشتري شرا في الاولي لان البايع اما مدلس ان كتمه او ظهر بالمبيع عيب ولا يلزم البايع بيع في الثانية والفرق ان التسمية بغير اسمه مظنة الجهل فكان له الرد بل كان القياس ان لا يصح البيع واما التسمية باسمه العام فمظنة معرفته فلم تقبل دعواه خلافها اذ هو خلاف الغالب قاله الشيخ علي السنهوري قال تت وظاهر المص كان البيع مرابحة او مساومة ولابن رشد الاتفاق علي القيام به في المرابحة دون المساومة علي المشهور انتهي وكان القياس العكس

وكذا الفرق ان الربح يزيد وينقص بالنسبة الى المبيع في نفس الامر فللبايع التكلم
في المرابحة لانه يخبر في الربح باعتبار المبيع في نفس الامر فللبايع التكلم على
المساومة والفرق بين حقيقة هذا البيع وبين حقيقة بيع الغبن ان المبيع
فيه معلوم الحقيقة والاسم الخاص والجهل متعلق بالقيمة وهنا البسر كذا لا
ونقل المص اذا كان البايع غير وكيل فلا رد بالغلط بلا نزاع تنبيه
الغلط بالنقص في الثمن ليس مما هنا نص سماع اشهب من قال اخرج لي ثوبا
مرويا بدينار فاخرج له ثوبا اعطاه اياه ثم وجده من اثمان اربعة دنانير
وصدق بشهادة او رقم هذا يحلف ويأخذ ثوبه انتهى ذكره المص في المرابحة
وانظر هل يجري مثله في المساومة ام لا فليس هذا غلطا في اسمه الخاص
ولا تسميته باسمه العام وكذا الظن ان المبيع على صفة اعلى كظنه القرط
ذهبا فاذا هو نحاس مموه بذهب وهاتان المسئلتان ليس محلهما هنا وانما
يذكران في فصل المرابحة واشار الى النوع الثاني بقوله ولا يرد المبيع
بغبن اي بشيء كثير في ثمنه على المشتري او شيء يسير جدا على البايع ولو
خالف العادة اي يخرج عن المعتاد وقيل ان يزيد على الثلث وقيل الثلث
وهل الا ان يستسلم البايع شيئا لنفسه او المشتري لها ويخبره بجهله على
لفظ يختبر كبعني او اشتر مني كما تبيع الناس او تشتري منهم فاني لا اعلم القيمة
او يستامنه تنويع لعطف التفسير لا قسيم له اي ان الاستسلام ان يخبره
بجهله او يستامنه فيقول للبايع له قيمته كذا والامر بخلافه فله الرد حينئذ
باتفاق وهو تنويع ظاهري والا فمؤداهما واحد كالمسترسل او لا يرد مطلقا
تردد والمعتمد الاول فلو قال بعد قوله العادة الا المسترسل لطابقه
ثم هذا ظاهر ان لم تقم قرينة على كذبه في دعوى الجهل والا عمل عليها
فلا رد له وقوله لنفسه ولها احتراز عن بيع الوكيل والوصي او شرائهما
بما لا يتغابن بمثله فيرد ويرجع على المشتري او على البايع ان فات
بما حابى به تق ونقل ايضا ان المبيع اذا كان امة واولدها المبتاع
ان ذلك فوت ويرجع المحجور على الوصي انتهى ولا تنافي بين الكلامين
اذ كلاهما غير محرر ولكن الرجوع على الوصي مشروط بتعذر الرجوع على
المشتري او على البايع في مسئلة البيع ويستفاد من هذا انه اذا اجر الناظر
بدون اجرة المثل فيرجع عليه ان تعذر الرجوع على المستاجر وياتي
نحوه في باب الاجارة عند قوله وكراء وكيله بمحاباة واما اذا اجر باجرة
المثل فصحيحة ولا يفسخ لزيادة على اجرة المثل ورد الرقيق خاصة
في عهدة الثلاث بكل عيب حادث بدينه او خلقه او بدنه ولو موتا

او

او غرقا او حرقا او سقوطا من عال او قتل نفسه قاله ح وليستثن من كلامه
ذهاب ماله المشترط اذا ذهب زمن العهدة فلا يرد به ابن رشد لانه لا حظ
له في ماله انتهى اي لا شيء له منه فهو غير منظور اليه وهو يفيد ان محل ذلك
ان اشترط للعبد ولو كان لاجل الصفقة واما للمشتري فله رده بذهابه
لا ان بيع ببراءة من قديم بشرطه المتقدم في قوله وتبري غيرهما
فيه مما لم يعلم ان طالت اقامته فلا يرد بحادث في زمنها ولو مثل ما تبرا
منه فاذا تبرا له من اباقه وقد باعه بالعهدة فابق في زمنها ولم يتحقق
هلاكه بل سلم فلا رد له بالاباق لانه تبرا منه فتنفعه البراة فيه اما ان
تحقق هلاكه في زمنها فضمانه من البايع لانه انما تبرا له من الاباق فقط
لا منه ومما يترتب عليه ثم كلام المص ان اشترطت او اعتيدت كما سيذكر
المص وهو ظاهر المدونة او حمل الناس السلطان عليهما وحصر الشمس
اللقاني قوله الا ان يبيع الخ بالمعتادة فقط قايلا اما البيع بالبراة في العهدة
المشترطة او المحمول عليها من السلطان فيرد فيهما بالحادث دون القديم
الذي بيع بالبراة منه فالاقسام ثلاثة يرد بالقديم والحادث ان لم يبع
البايع ببراة من قديم ولا يسقط حكمها مطلقا ان جرى بالبيع بها عرف
فان اشترط البيع بها او حمل السلطان عليه رد بالحادث دون القديم
على تقرير الشمس ولا ترد عليهما بابي للمص وهو ظاهر المدونة ودخلت
عهدة الثلاث في زمن الاستبرا اي المواضعة بان تنتظر انقضاها حتى
تخرج من ضمان البايع فاذا رات الدم في اليوم الاول تنتظر الثاني والثالث
وتداخلا في الاول وان تاخر عن الثلاثة انتظرته واما الاستبرا من غير
مواضعة فتدخل بمجرد العقد في ضمان المشتري فتستقل العهدة بنفسها
ولا تدخل مع شيء فان اجتمعت مع خيار كانت بعده واستوفقت سنة
لعبد عهدة ثلاث وكذا بعد خيار او مواضعة ودخل استبرا في عهدة
سنة فالامور خمسة علمت مع احكامها وحيث علم انتظارها انقضى
المواضعة وعهدة الثلاث وانها في ضمان البايع حتى تحيض علم انه ليس
له وطؤها قبل الحيض وبعد الثلاث فان طهرت منه بان انقطع عنه بحيضه
يوما وبقي من الثلاث شيء فالظاهر انه لا يحل له وطؤها قبل تمامها ونحوها
في ملكه بعد الحيض كما ياتي في غير ما فيه عهدة وما هنا فيه عهدة وهي
في زمانها ملك للبايع والنفقة مبتدا على الرقيق وكسوته اي ما يقيه
من الحر والبرد لا ما يستر عورته فقط خلافا لـ ت في عهدة الثلاث
على البايع والارش لجناية عليه زمنه كالموهوب له اي ما وهب

للعبد زمنهما كما بيان له اي للبايع وقدرنا الخبر كما بيان وله متعلق به وهو
بالنسبة للنفقة بمعني عليه وبالنسبة لما بعدها اللام علي بابها للملك ونا
فاعل الموهوب مقدر بلفظه وهو من باب الحذف والايصال ويجوز كون
له نايب الفاعل والخبر محذوف مقدر مثل الموجود واستثني مما بعد
الكاف فقط كما لح وهو حكمه اتيانه بقوله الا المستثني ماله للمشتري ه
او للعبد فا يوهب له زمنهما وكذا زمن المواضعة للمشتري واما ارش الجناية
زمنها فللبايع ولو استثني المشتري ما له خلافا للساطي من ترجيحه
الاستثنا لما قبل الكاف ايضا واما النفقة فعلي البايع مطلقا وله الغلة
زمنها مطلقا ايضا بالاولي من الارش لكونه في مقابلة جزء المبيع وتقدم
اول الفصل والغلة وارش ما جنا اجنبي له اي للبايع ولو استثني المتاع
ماله ورد في عهدة السنة بجذام وبرص وجنون بالرقيق المبيع وهو فساد
العقل واختلاطه سواء كان بطبع او مس جن لا ان كان بكضربة وطربة
وخوف لامكان زواله بمعالجة دون الاوليين وقدم رده بجنون اصله
بطبع فقط لسريانه لا بمس جن وضربة لعدم سريانه وذكر هنا رده با
لاولين حيث بيع بعهدة سنة فان بيع بغيرها رد ايضا به بطبع او مس
جن لا بكضربة لقوله وبما العادة السلامة منه فان قطعت بعدمه
في الاوليين او بقدمه في الثالث عمل بها وتحمل العمل بالعهدتين ان شرطا
عند العقد ولو لم يحمل السلطان الناس عليهما او اعتيدا فان انتفيا
لم يعمل بهما في الرد بحادث ولو قال للمشتري اشتري علي عهدة الاسلام
لاختصاصها بدرك المبيع من الاستحقاق فقط دون العيب كما مر
الفعلين من علامة التانيث نظرا الي ان العهدة في معني الضمان او الزمان
اي ان شرط الضمانان او الزمانان او نظرا الي ان العهدة في معني الالزام
اي ان شرط الالزامان او اعتيدا وللمشتري اسقاطهما اي العهدتين
عن البايع اذا وقع العقد عليهما بشرط او عادة لانه حق له فلا تركه
القيام بما يحدث زمنهما ولا يقال هو اسقاط للشي قبل وجوبه لانا
نقول سبب وجوبه جري وهو زمان العهدة وللبايع ذلك قبل العقد
لا بعده ولا يخالف ذلك قوله الاتي وان لا عهدة لان المراد بالمنفية الاتية
الذي يصح فيها البيع ويبطل الشرط ضمان درك المبيع من عيب
قديم او استحقاق والكلام في العهدتين هنا فيما يحدث والعيب
المحتمل حدوثه زمنهما وقدمه المطلع عليه بعدهما اي بعد انقضا
زمنهما منه اي من المشتري الا ان تقطع او تظن عادة بحدوثه زمنهما

فمن

فمن البايع دون يمين المشتري في الاولي وبها في الثانية فان قطعت به بعدهما
فمن المشتري بدون يمين علي البايع كان ظنت او شكت ولو في ثوبت فمن
المشتري لان الاصل في المبيع السلامة والعيب طار عليه مع يمين البايع علي
قياس ما مر وبما قررنا علم ان الظرف متعلق بمقدر لا بالمحتمل لايهامه ان
تنازعهما في انقضا مدة العهدتين وعدمه وليس بمراد اذ الاصل حينيذ
بقاوهما الا لاتفاقهما عليه ولما استثني المتيطي احدي وعشرين مسالة لا عهدة
فيها لا سنة ولا ثلاث علي المشهور درج المص علي ذلك كما عدها في توضيحه
فقال عاطفا علي مقدر وهو رد بما مر في غير رقيق منكح به لا في منكح به
دفعه زوج صداق زوجة لان طريقه المكارمة ان جري بها عرف البلد
فان اشترطت عمل بها فيه وفيما بعده لانه شرط فيه غرض ومالية او هما
كما يفيده كلام د عن ابن محرز او مخالع به من زوجة لزوجها فلا عهدة له
عليها لان طريقه المناجزة او مصالح به في دم عمد فيه قصاص سوا كان
الصلح علي انكار او علي اقرار واما عن دم الخطا الذي فيه مال لكونه من
المتالف او من الخطا سوا كان المصالح به في الذمة او معينا فان وقع فيه الصلح
علي انكار فكذلك لا عهدة فيه وان وقع علي اقرار او بينة ففيه العهدة لانه
بيع كما علل في الذخيرة بذلك او مسلم فيه كمسلم دينار في رقيق فلا عهدة
للمسلم علي المسلم اليه او به كمسلم رقيق في بر مثلا لان السلم لما رخص
فيه طلب التخفيف فيما يدفع فيه او يوخذ عنه او قرض اي لا عهدة
في الرقيق المدفوع قرضا فاذا اقترض رقيقا ثم حدث به عيب يرد به
في العهدة ان لو كانت فانه يلزمه ان يرد غيره الا ان يرضي المقرض برده
لانه حسن اقتضا فهو معروف والماخوذ عن قرض يا به كذلك ويشمله قوله
فيما ياتي او ماخوذ عن دين او رقيق غايب مبيع علي صفة لا عهدة فيه
لعدم المشاحة فيه بخلاف المري والمبيع علي روية متقدمة ففيه العهدة
او مقاطع به مكاتب لانه ان كان معيبا فكانه انتزاع وان كان غيره اشبه
المسلم فيه فلا عهدة فيه لتشوف الشارع للحرية لان العهدة ربما ادت لعجزه
فيرق ومقتضي هذا التعليل ان المقاطع به غير المكاتب مثله وهو خلاف الام
وقد يفرق بان المقاطع به فيه مكاتب مع تشوف الشارع زيادة التساهل علي
ما قوطع به غيره او مبيع علي كمفلس وتقدم في العيب القديم انه يمنع من الرد
به بيع حاكم علي كمفلس فانه مقيد بما اذا علم المشتري ان البايع حاكم وما هنا في الحادث
زمن العهدة لو قيل بها في ذلك فلا تنافي فيها هنا القيد ودخل بالكاف مبيع علي
سفيه او غايب لدين او غيره كنفقة زوجة او مشتر للعتق اي علي ايجابه

كذا هو

او علي ان حر بالشرا او علي التخيير او علي الالتزام لا عهدة فيه لتشوف الحرية
ولانه يتساهل في ثمنه او عبد ماخوذ عن دين ثابت ببينة او اقرار علي وجه
الصلح لان تخليص الحق يغتفر فيه مثل هذا او اكثر عادة وللحث علي حسن
الاقتضا ولوجوب المناجزة لئلا يكون فيه دين بدين فان كان عن انكار
او علي غير وجه الصلح بل علي وجه البيع ففيه العهدة او رد بعيب فلا
عهدة فيه للبايع علي الراد لانه حل لا بيع ثان والاقالة كذلك عند سحنون
في احد قوليه والثاني مع ابن حبيب واصبغ لا تسقط ومحلهما ان اتحد
والا سقطت اتفاقا كالماخوذ عن دين قاله ابن عرفة او ورث اذ الورثة
اذا اقتسموا التركة وحصل لبعضهم رقيقا فلا عهدة فيه علي بقية الورثة وكذا
لو بيع الرقيق الموروث لاجنبي فلا عهدة فيه وظاهره علم المشتري انه ارث ام لا
وتقدم في العيب القديم ان بيع الوارث بيع براة ان بين انه ارث وهذا بالنسبة
لما يحدث فلا يتساويا به في حكم انظره او وهب لثواب فلا عهدة للموهوب
علي الواهب لانه فعل معروفا فلا يكلف معروفا اخر قاله غ فاحري لغير ثواب
او اشتراها زوجها فلا عهدة للزوج المشتري علي بايعها له لما بينهما من المودة
المقتضية لعدم ردها بما يحدث فيها في ثلاث او سنة وله ردها بقديم
وهذا التعليل يقتضي ان شراها له كذلك والمعتمد خلافه كما يفيده تخصيص
المص قبلها علي بايعه العهدة لحصول المباعدة بينهما بفسخ النكاح ولان
المودة الدايمة توجد في شرايه لها دون شرايها له اذ قد يكون لرفع تحكمه
عليها وكونها في عصمته او موصي ببيعه من زيد هو ظاهر حيث اشتراه
عالما بالوصية والا فكيف يظن المشتري لتنفيذ غرض الموصي فيحمل علي ذلك
انظره او موصي ببيعه ممن احب الرقيق البيع له فاحب شخصا فلا
عهدة لئلا يفوت غرض الميت او موصي بشرايه للعتق وهذا غير قوله
او مشتري للعتق كما هو بين وهذا اذا كان الموصي به معينا والا ففيه العهدة
لانه اذا رد يحاول يشتري غيره فلم يفت غرض الميت او مكاتب به اي
وقعت الكتابة به ابتدا فهو غير قوله او مقاطع به مكاتب او المبيع فاسدا
اذا رد لا عهدة فيه علي الراد لفسخه ونص عليه لدفع توهم ان رده بيع
مؤتنف يكون به علي المشتري العهدة بالوفاة واخذ قيمته فلا عهدة فانتفا
بالثمن واخذ به عبدا ففيه العهدة وسقطتا اي العهدتان بكعتق ناجز
وكتابة وتدبير من مشتر حدث منه ذلك فيهما اي في زمنهما فلا قيام له بما
اطلع عليه بعد العتق ونحوه من عيب حدث قبل انقضا مدتهما وهو احد
اقوال ابن القاسم وانتصر عليه هنا مع قوله هو وسحنون واصبغ بالرجوع

بقيمته

قف

بقيمة العيب القديم وهو احسن علي ان اشهر علي السنة الشيوخ متي وجد قوله
ابن القاسم وسحنون لا يعدل عنه قاله تت ولما ذكر ما ينقل الضمان
في الفاسد والخيار بما ليس فيه حق توفية اردفه بما ينقله في غيرهما مما
فيه حق توفية وغيره وبدا بالاول فقال وضمن بايع مبيعا مكيلا
وغاية ضمانه لقبضه متاعه بكيل فيما يكال والباء ظرفية او للمعية
متعلقة بمكيلا او بقبضه واراد بالكيل فعاله لا الته بدليل قوله
كموزون ومعدود فيما يوزن ويعد والمراد ان كل ما كيل او وزن او عد من
المعقود عليه ولو الثمن فضمانه من مبتاعه وليس المراد ان ضمان ذلك
يتوقف علي كمال كيله او وزنه او عده ولا ان فعل بعض ذلك كاف في ضمان
الجميع بل كل ما علم بمعياره ضمنه المشتري اذ هو قبض شرعي وان لم يحصل
قبض حسي الا تري ان السفا اذا تلف فيها الما بعد عقد البيع عليها وقبل القبض
الحسي فمن البايع لكونه علي البلاغ كما رواه عيسي عن ابن القاسم او علي الجزا
كما لابن رشد اي شبه الجزا لا الجزاف حقيقة اذ هي مكيال الماعادة وتدخل
في قوله بكل ما علم بمعياره صورتان احداهما وزنه وحده ثم تفريغه في جرار
المشتري فضمانه منه كما في ابن عرفة ثانيهما وزنه وحده ايضا دون جرار
البايع ثم فرغ فيها ليذهب بها ليفرغها في بيت المشتري فتلفت من البايع
فضمانها من المشتري ايضا لا من البايع ولا يقال الحمل كالعهد في اموال الناس
لانا نقول البايع حملها علي وجه الوكالة عن المشتري بحيث لم يتعمد تلفها لم
يضمن ومثل ذلك لو وزنه بزقاق البايع كما سمع عيسي ابن القاسم علي باقي
تت في زقاق زيت اي لمعرفة قدر الزقاق بحيث تعيين غالبا بل ولو وزن بجرار
بعد عقد البيع فذهب بها البايع ليفرغها للمشتري ثم يوزنه فارغ الجرار
ليسقط من الوزن الاصلي كما عندنا بمصر فتلفت من البايع فضمانها من المشتري
كما في غ عن سماع عيسي في مشتري سمن بوزنه في جراره فله اي المشتري
بعد وزنه في جراره اي جرار البايع بيعه قبل وزن الجرار اذ لو تلفت كانت
مصيبته منه اي من المشتري اذ لم يبق الا وزن الجرار وذلك ممكن بعد تلف
السمن انتهي وظاهره ولو تلف من البايع بغير تفريط انتهي كلام غ اي لانه
كوكيل عن المشتري وقوله بغير تفريط حال من البايع اي حال كون البايع تلف
منه بغير تفريطه فان فرط ضمن والاجرة للكيل والوزن والعدد الذي يحصل
به التوفية للمشتري عليه اي علي البايع لان التوفية واجبة عليه ولا تحصل
الا بذلك واجرة الثمن ان كان مكيلا او موزونا او معدودا علي المشتري
لانه بايعه الا لعرف او شرط في المسئلتين كذا ينبغي والظاهر ان توليا المشتري

الكيل او الوزن او العد بنفسه هل له طلب البايع باجرة ذلك اولا وكذا لو تولى
البايع للمشتري عد ثمنه ووزنه فهل له طلب المشتري باجرة ذلك ام لا
بخلاف الاقالة والتولية والشركة بعد القبض اذا اقال المشتري او ولى
غيره ما اشتراه او شركه فلا اجرة عليه لانه فعل معروفا وانما هي على المقال
والمولى والمشرك بالفتح على الارجح ولذا لو كان السايل المقيل او المولي
او المشرك بالكسر فلا اجرة على مجيبه الذي هو بالفتح والاولى اذ يقال
قوله بخلاف الخ اي فالاجرة على سايل الاقالة والتولية والشركة لا على
مسولها لانه فعل المعروف فقال تت ولما كان القرض اصلا لهذه الثلاثة
في ان الاجرة على المقترض وهي مقيسة عليه بجامع المعروف قال كالقرض
والفاعلية وهي مقام لام العلة فكانه قال لانها كالقرض ولو اراد التشبيه
في مطلق المخالفة لاسقطها والعهدة في الاقالة تعد وقوعها على البايع
انتهى فمن اقترض اردب قمح مثلا فاجرة كيله على المقترض واذا رده فاجرة
كيله عليه بلا نزاع ومحل التوهم الاول واستمر ضمان ما فيه حق توفية
بمعياره على البايع حتى يقبضه المشتري او اجيره او وكيله من البايع او
اجيره ويدخل في قبضه له ما اذا ناوله البايع للمشتري مملوا اي معلوم
القدر ليفرغه فسقط منه بعد مسكه قبل تفريغه فانه من المشتري با
تفاق حكاه ابن عرفة عن ابن رشد وناقشه في الاتفاق قاله تت وهو
وان نوقش في الاتفاق فاقل احواله ان يكون هو المشهور ولا يعارض هذا
قوله ولو تولاه المشتري لان معناه تولى كيله او وزنه او عده نيابة
عن البايع واما اذا كاله او وزنه او عده البايع وناوله للمبتاع فقد تم
القبض باخذه وليس نايبا عن البايع حينيذ واتى بقوله واستمر الخ مع
استفادته من قوله وضمن بايع الخ لاجل قوله ولو الخ ولذا جعل بعض الواو
للحال فالضمير في تولاه لما ذكر من الكيل او الوزن او العد فاذا سقط المكيال
من يده فهلك ما فيه قبل وصوله الى غرايره او انايه فمصيبته من بايعه
على ما رواه يحيى عن ابن القاسم واشهب عن مالك خلافا لسحنون وسوا كان
المكيال له او للبايع الا ان يكون المكيال هو الذي يتصرف فيه المبتاع الى
منزله ليس له اناء غيره فضمان ما فيه من المشتري ولو استعاره من البايع
رواه ابن جعفر عن ابن وهب انظر الشر ولما كان معنى ما قدمه ان قبض
المثلي بالكيل عطف على ذلك المعنى قوله وقبض العقار الارض وما اتصل
بها من بناء او شجر الموجب لنقل الضمان عن البايع للمبتاع بالتخلية بينه
وبين المبيع وتمكنه من التصرف فيه بتسليم المفاتيح ان وجدت والا اكتفى

بالتخلية

بالتخلية وان لم يخل البايع متاعه وفايدة ذلك انتقال ضمان الدار مثلا للمشتري
ولو انهدمت قبل ان يخلي البايع متاعه الا في دار السكنى فلا ينتقل الضمان
للمشتري الا باخلايها وانظر لو مكنه من التصرف في غير دار السكنى ومنعه
المفاتيح هل يكون ذلك قبضا ام لا وهو ظاهر كلام الشر و قبض غيره بالعرف
بين الناس كاحتياز الثوب وتسليم مقود الدابة واعترض ق قول المص وقبض
العقار الخ بان بيان كيفية القبض لا يظهر لها فايدة في البيع الصحيح
لدخوله في ضمان المشتري بالعقد وانما تظهر فايدته في الفاسد وفي كل ما يحتاج
لحوز كالوقف والهبة والرهن قال فلو اتى بتحليل بهذا عند قوله وانما ينتقل
ضمان الفاسد بالقبض لكان انسب انتهى وقد يجاب عنه بان هذه لما كانت
تشبه ما فيه حق توفية اشترط فيها القبض وضمن بالبنا للمفعول اي ضمن
المشتري ما اشتراه وليس فيه حق توفية ولا عهدة ثلاث بالعقد الصحيح
كما في الشر لازما ام لا او اللازم من الجانبين كما في بعض التقارير وفايدة ضمانه
بالعقد انه له منعه بعده من البايع في السوق ولو طلب الثوب المبيع مثلا
ليلبسه ليبيته ثم يدفعه للمشتري فان اختلسه البايع المذكور فتلف
فمصيبته من المشتري فان استعاره البايع فتلف فهنة الايبينة فمن المشتري
وقولي ولا عهدة ثلاث تحرز عما هي فيه فانما يضمن بعد تمامها فكان
الاولى ذكرها مع المستثنيات الاتية وقولي او اللازم من الجانبين تحترز
عن العقد مع فضولي او عبد او سفيه او صغير بغير اذن وليهما او خيار
فانه انما يضمن بعد اجازة المالك والسيد والولي ومضي الخيار كما قدمه
واستثنوا من ضمان المبيع صحيحا في بعضها بالعقد خمس مسايل اشار لها
بقوله الا السلعة المبيعة المحبوسة عند البايع للثمن اي لاتيان المشتري
بثمنها الحال او للاشهاد من البايع على تسليمها للمبتاع او على ان ثمنها حال
في ذمته ولم يقبضه او موجل فكالرهن اي فيضمنها البايع كضمان الرهن
من حيث انه يفرق فيه بين ما يغاب عليه فيضمنه البايع في دعواه تلفه الا
لبينة وبين غيره فلا ضمان عليه في دعوى تلفه الا ان يظهر كذبه وما ذكره
في الثانية مسلم واما الاولى فعلى المشهور من قولي ابن القاسم واما قوله
الاخر وهو راي جميع اصحاب مالك ان ضمانها من البايع انظر الشر ولا يلزم
من كونه مشهورا قول ابن القاسم ان يكون هو المشهور في المذهب كما يوهمه
قول تت عقب المتن عند ابن القاسم وهو المشهور انتهى فكان يقول
وهو المشهور من قوله ومفهوم قوله المحبوسة للثمن ان المشتري لو تركها
عنده على غير وجه الحبس فكالوديعة وتقدم انه لا فرق في الحبس للاشهاد

علي الثمن بين كونه حالا او مؤجلا وانه انما له حبسها لقبض الثمن الحال لا المؤجل
فليس له حبسها الي اجله فان تلفت ضمنها مطلقا وهل ما حل بعد تاجيله كذلك
ليس له حبسها لقبضه لانه رضي بتسليمها دون قبض او كالحال خلاف وقولي من
حيث انه الخ اي التشبيه بالرهن من هذه الحيثية فقط اذ لو وطيها البايع لم يحد
لشبهة ملكه وعليه للمشتري قيمة ولد نشا عن وطيه واما لو وطيها المشتري
فحد لظاهر بخلاف وطي المرتهن فيحد كما يذكره المص في بابه مع قيده وقولي
صحيحا تحرز عن المبيع فاسدا اذا احبسه للثمن او للاشهاد فقيل كذلك
في التفصيل وقيل من البايع مطلقا وقيل من المبتاع حكي الثلاثة ابن عمر علي
الرسالة ولعل الراجح الثاني لانه لا ينتقل ضمانه الا بالقبض كما قدمه المص
وقول تت علي الرسالة استثنوا منه اي من المبيع فاسدا خمس مسايل
فيه شي كما مر بل كان يخطر بالبال انه لا يتاتي الحبس للثمن وللاشهاد في مثل هذا
لعدم دخول المبيع في ملك المشتري وانظر هل يجري في ضمان ما ذكره المص
هنا نظير الاقوال في يوم الضمان المذكورة في باب الرهن من قوله وهل يوم
التلف او القبض او الرهن وينزل يوم البيع هنا منزلة يوم الرهن ويوم الحبس
منزلة يوم القبض ام لا لان ظاهر كلامهم انه لا خيار للمشتري في هذه المسئلة
فلا يدخل في قوله وخير المشتري ان غيب والا المبيع الغايب علي
صفة او روية متقدمة فبالقبض اي فانما ينتقل ضمانه للمشتري بالقبض
في فاسد مطلقا كصحيح غير عقار الا لشرط ضمانه علي المبتاع كعقار
بيع مزارعة او جزافا وتنازع مع المشتري في ان العقار ادركه سالما
ام لا الا ان توافقا علي السلامة فمن المشتري بالعقد والا المواضعة فبخروجها
الطهر الذي يبعث فيه اي الحيضة يضمنها المبتاع او من بمعني الي اذ لا يشترط
طهرها منها علي المعتمد خلافا لظاهر المص والتوضيح والشامل انظر ح والمبيعة
فاسدا كذلك مع قبض بعد روية دم او معها فقد افترق الصحيح والفاسد
في هذا كما مر افتراقهما في المحبوسة والا الثمار المبيعة بيعا صحيحا وذلك بعد
بدو صلاحها علي روس الشجر فيضمنها بايعها للجايحة اي الي وقت
امن الجايحة اي الامن منها وهو تناهيها كما سيقول وان تناهت الثمرة
فلا جايحة وبما قررنا علم ان اللام بمعني الي وان في الكلام حذف مضاف
او مضافين ومفهوم قوله للجايحة ان ما يحصل فيهما من غير جايحة كغصب
انسان معين لها فمن المبتاع كما في ق فلو قال والا الثمار فتضمن الجايحة فيهما
لامنها لكان جليا وضمانها في الفاسد من البايع ما دامت في روس الشجر
حتي يجذها المشتري اذ كان الفساد لشرط بها قبل طيبها فان اشتريت فاسدا

لعده

لعده فضمانها من المبتاع بمجرد العقد لتمكنه من اخذها فتنزل منزلة القبض
ويلغز بها فيقال لنا فاسد يضمن بالعقد وبدئ المشتري بالجبر علي دفع
الثمن النقد للتنازع اي عنده من بايع العرض او المثلي لانه في يده كالرهن
في الثمن فكلامه في بيع عرض او مثلي بنقد والا لم يجبر واحد منهما علي
التبدية ثم اذا كانا نقدين من مراطلة او صرف قيل لهما ان تراخيا فسخ
الصرف والمراطلة وان كانا مثليين غير ما ذكر تركا حتي يصطلحا فان ترافعا
في شي من ذلك كله لقاض وكل من يمسك كفتي ميزان المراطلة ومن ياخذ عينيهما
في الصرف ليدفع لكل مناجزة وفي المثليين كذلك لكن لا يضر التاخير انظر
ح ولما ذكر ان ما فيه حق توفية او ثمارا انما يضمنه المشتري بالقبض تكلم علي
ما يترتب علي تلفه وغيره فقال والتلف للمبيع بعقد صحيح منبرم
وقت ضمان البايع بان يكون مما فيه حق توفية او ثمارا قبل امن جايحتها او
مواضعة او غايبا بسماوي اي بامر من الله تعالي وثبت او تصادقا عليه
يفسخ العقد فلا يلزم البايع الاتيان بغير المعين المعقود عليه بخلاف
تلف المسلم فيه عند احضاره وقبل قبض المشتري فيلزم مثله لوقوع العقد
علي ما في الذمة لا علي معين وبخلاف المحبوسة للثمن وللاشهاد لتقدم
حكمهما في كلامه فلا يدخلان هنا وبخلاف بيع الخيار لتقدم حكمه في قوله
وان جني بايع وان جني مشتري وسيذكر اتلاف البايع والمشتري والاجنبي
بقوله واتلاف المشتري قبض والبايع والاجنبي يوجب الغرم ولعل ناسخ
المبيضة اخرهما عن موضعهما اذ موضعهما هنا وبخلاف دعواه التلف
بسماوي من غير ثبوته ولا تصادقهما عليه فاشار له بقوله وخير المشتري
ان غيب بعين معجمة البايع المبيع اي اخفاه وادعي هلاكه ولم يصدقه
المشتري ونكل البايع عن اليمين فيخير المشتري بين الفسخ لعدم تمكنه من قبض
المبيع وبين تمسكه وطلبه للبايع بمثله او قيمته الا ان يحلف فليس الا الفسخ
كما ياتي في قوله في السلم ومنك ان لم تقم بينة ووضع للتوثق ونقض السلم
وحلف والا خير الاخر وقول الشر وتبعه تت يخير بعد يمين البايع صوابه
بعد نكول البايع او عيب بعين مهملة فيخير المشتري بين الرد والتماسك
بغير ارش في الخطا ومعه في العمد كما ذكره صر وهذا يخصص قولهم الحادث
بعد العقد في ضمان البايع بمنزلة القديم فان تماسك المشتري فلا شي له في
تعييبه عمدا الا انه كان من دخول عليه فيخص منه هذا الا ان تماسك باخذ ارش
التعييب العمد فان عيب البايع او عيب عمدا او خطا وقت ضمان المشتري ولو
قبل قبضه علي المعتمد فكاجنبي يضمن عوض المبيع في الاول وارشه في الثاني

قوله ثم انها عبارة الجمهور
بان كان بحضرة صاحبه ح

ولا بنا في خيار المشتري حينئذ و قولي بنا تحرز عما اذا عيب البايع المبيع على خيار
للمشتري وادعى صنيا عمدا فانه يضمن الثمن كما قدمه بقوله وكعيبه بايع والخيار
لغيره وانما خير المشتري هنا مع ان السلعة في المسالتين وقت ضمان البايع
لان العقد هنا منبرم فتعلق المشتري اقوى لكون السلعة على ملكه وما تقدم
كانت على ملك البايع ووجه كونه له الرد هنا ان السلعة في ضمان البايع او
استحق من مبيع في ضمان بايع او مشتر جزء شايع وان قل فيخير المشتري
بين التمسك بالباقي فيرجع بحصة المستحق وبين الرد فيرجع بجميع ثمنه
ان كثر المستحق كثلث واكثر مطلقا اي انقسم ام لا متخذ الغلة ام لا كان قل عن
ثلث ان لم ينقسم كحيوان وشجر ولم يتخذ لغلة فان انقسم او كان متخذا
لغلة منقسما ام لا فلا خيار له بل يلزمه الباقي بحصته من الثمن فالصور ثمان
وعلم انه يفيد قوله قل الذي هو المبالغ عليه بغير المنقسم وغير متخذ لغلة
فان انقسم او اتخذ لها منقسما او غيره لم يخير بل يلزمه الباقي في القليل
بحصته من الثمن **قال تت** واحترز بشايع عن استحقاق معين فيحرم
التمسك بباقيه للجهل بالثمن انتهى وتقدم نحوه للمصر مع تقييده بمعين
بدليل قوله هنا شايع والكثير في المثلي والدار الواحدة الثلث وفيما تعدد
عن الدور ما زاد على النصف كالحيوان والعروض والنصف في الارض كثير
**وتلف بعضه** اي المبيع وهو في ضمان البايع **او استحقاقه** اي البعض المعين
كان في ضمان البايع ام لا **كعيب به** فينظر في الباقي بعد التلف والا
ستحقاق فان كان الاكثر النصف لزم الباقي بنسبته من الثمن ان تعدد
المبيع فان اتحد خير المبتاع كما قدمه بقوله وبما العادة السلامة منه كما
انه يخير ان كان النصف فله التمسك به بنسبته من الثمن **وان كان اقل
حرم التمسك بالاقل** لان البيع قد انحل بتلف جله او استحقاقه وتمسك
المشتري بباقيه كانشاء عقدة بثمن مجهول اذ لا يعلم نسبة الجزء الباقي
الا بعد تقويم اجزاء المبيع على الانفراد ونسبة كل واحد من تلك الاجزاء
المعينة للمجموع وانما لم اقيد تلفه كما فعل **تت** بمثل ذلك وكذا العيب
به لان البعض التالف والبعض المعيب لا يكون كل منهما الا معينا ويجاب
عن تكرار قوله وحرم التمسك بالاقل مع قوله فيما تقدم ولا يجوز التمسك
باقل استحق اكثره بقصوره على الاستحقاق كما هو لفظه وما هنا عام
فيما استحق او تلف او تعيب اكثره وللتنبيه على قوله **الا المثلي** فلا يحرم
التمسك بالاقل وقول الشر فيلزم التمسك صوابه فلا يحرم التمسك بالاقل
بل يخير والتخيير مختلف في الاستحقاق والتلف يخير بين الفسخ والتمسك

بالباقي

بالباقي بحصته من الثمن وفي التعييب يخير بين الفسخ فيرد الجميع وبين
التمسك بجميع المبيع لا بالسليم فقط بما ينوبه من الثمن لانه من حجة البايع
ان يقول ابيعه بجمل بعضه بعضا ويفيده قول المص فيما ياتي وليس للمشتري
التزامه بحصته مطلقا **تنبيه** تقدم ان الثلث في الدار الواحدة
كثير فلا يتمسك بباقيها في الاستحقاق والفرق بينه وبين ما مر في عيبها
المتوسط في انه ياخذ الارش واختلفوا في قدره كما مر ان ضرره محقق في
الاستحقاق لو شارك المستحق بخلاف عيبها فانه ياخذ ارشها ويصلحها
به ويستقل بها **تنبيه** الاجارة كالبيع في التفصيل السابق كما في المدونة
وينبغي ان ما شابههما مثلهما كالجعل لا كالصرف وتقدم بيان الاستحقاق
فيه وليس الغصب والعطش في الاجارة من باب الجايحة بل من باب
الاستحقاق وهو مما ينبغي التفطن له ولما قسم ابن رشد العيب الموجود
في الطعام المثلي وما في معناه من مكيل كحنا وكتان وعصفر وموزون ومعدود
بيع المكيل كيلا او جزافا خمسة اقسام استوفاها المص باختصار واشار
لاولها بقوله **ولا كلام لواجد عيبا في مثلي ونحوه قليل** وهو ما لا يزيد
عن المعتاد مما **لا ينفك** عنه بان يقول اهل المعرفة انه من غير امر طار عليه
**كقاع** لبيت طعام او اندريه بلل يسير فلا يحط عنه شي من الثمن ولثانيها
وثالثها بقوله **وان انفك** العيب القليل عنه ولا خطب له كابتلال بعضه
بمطر او ندى او له خطب كالربع وهو ثالثها والمراد به ما دون الثلث
**فللبايع التزام الربع** المعيب **بحصته** من الثمن والزام المشتري السالم
بما ينوبه من الثمن وفي بعض النسخ فللبايع الزام الربع بحصته وهو على
حذف مضاف لتوافق الاولى اي ذي الربع المعيب بحصته اي الزامه
المشتري الثلاثة الارباع السالمة واشار للرابع والخامس بقوله **لا اكثر
من الربع** بالمعنى المتقدم بان يكون ثلثا فما فوق فليس للبايع الزام المشتري
السالم بحصته ويلتزم المعيب لنفسه **وليس للمشتري التزامه** اي السالم
**بحصته** ورد المعيب للبايع **مطلقا** في الاقسام الاربعة من حجة البايع
ان يقول ابيعه بجمل بعضه بعضا نعم له التزام السالم والمعيب بجميع الثمن
كما اشعر به قوله بحصته وكذا التزام السالم بجميع الثمن ورد المعيب
فيما يظهر وفي بعض النسخ صنع ذلك الحقوق المعرة للبايع وبينه شي وما
تقدم من ان واجد بالجيم هو كذلك في نسخ وفي البساطي بالحا المهملة
اي لا كلام لواحد منهما ومعناهما واحد لانه اذ لم يكن لواجده المشتري كلام
فالبايع كذلك وفي بعض النسخ موضع التزامه الزامه اي الزام البايع

بالمعيب ويأخذ السالم (و) اذا كان المبيع مقوما متعددا كعشرة شياه بمائة درهم
لكل شاة عشرة واستحق منها بعضها او ظهر معيبا وليس وجه الصفقة ووجب
التمسك بباقي الصفقة بما يخصه من الثمن رجع في كل ذلك للقيمة ونسبت
للثمن فالخارج فهو للمشتري فاذا وجدت قيمة البعض المستحق او المعيب عشرين
فنسبتها للثمن الخمس فيرجع بخمس الثمن وهكذا لا للتسمية التي سموها عند
العقد لكل سلعة لجواز اختلاف الافراد بالجودة والرداة لانه لما اشتراها بجملة
فقد يسمي لبعضها عشرة وهي تساوي اقل ويغتفر ذلك الزايد لكون غيره
يساوي اكثر مما سمي له وصح البيع ان شرطا الرجوع للقيمة بل ولو سكتا عند
العقد عن بيان الرجوع لها او للتسمية ويرجع للقيمة لا ان شرطا الرجوع لها
اي للتسمية فلا يصح البيع ان اختلفت مع القيمة والاصح فهذه المسالة
من تتمة قوله سابقا ورد بعض المبيع بحصته ورجع للقيمة ان كان الثمن
سلعة والقيمة هناك قيمة السلعة المرجوع فيها وهنا المرجوع لها
ولما قدم ان التلف وقت ضمان البائع بسماوي يفسخ تكلم على ما اذا حصل
من مشتر او بائع او اجنبي ولو قدمه عند المتقدم كان اولى كما مرت الاشارة
اليه فقال واتلاف المشتري المبيع على البت وقت ضمان البائع قبض
لما اتلفه مقوما او مثليا فيلزمه ثمنه سواء كان في كل المبيع او بعضه
ولو اكثره وليس له في اتلافه اكثره التمسك بما بقي بحصته من الثمن لانه تمسك
بثمن مجهول واما تمسكه به وبالباقي بجميع الثمن فلا شك في جوازه وقيد
بالبت لان المبيع على الخيار قدمه بقوله وان جنى بائع الخ واتلاف البائع
المبيع على البت وهو في ضمانه او ضمان المبتاع واتلاف الاجنبي لبت لضمان
بائع او مشتر يوجب الغرم على كل القيمة مقوم ومثل مثلي لمن الضمان
منه من بائع او مشتر وكذلك اتلافه اي من ذكر واراد اتلاف بعضه بمعنى
تعييبه لتضمنه اتلاف بعضه ولو قال تعييبه لكان اصرح فليس مكررا مع
ما قبله لانه في اتلاف جميع المبيع وهذا في بعضه فتعييب المشتري
قبض له وتعييب الاجنبي مطلقا والبائع ما في ضمان المبتاع يوجب
غرم ارش العيب عمدا او خطا من كل فلا خيار للمشتري لان البائع كالاجنبي
واما تعييب البائع عمدا او خطا ما في ضمانه فتخيير المشتري كما قدمه بقوله
وخير المشتري ان غيب او عيب في عمد بين التماسك والرجوع بارش
العيب وبين الرد وفي الخطا بين الرد وبين التماسك ولا رجوع له بارش
كما مر فيما اذا تعيب بسماوي وقت ضمان البائع هذا ما عليه صر قايلا انه
الذي ينبغي اعتماده اي خلافا لما في الشم من انه ان تماسك في الخطا اخذ ارش

القديم

القديم ولعل ص كتابة اخرى توافق الشم وعليها اقتصر بعض الشراح في نقله عن
ص ولم ينقل الاولى واما اهلاك اي عمدا بايع صبرة من مثلي طعام او غيره كحنا
وكتان وعصفر بيعت على الكيل او الوزن او العد بان قال للمشتري ابيعك
هذه الصبرة كل صاع او كل اردب بكذا او كان اهلاكها قبل معرفة قدرها
فالمثل لازم له غرما لما فيها من الصيعان او الارادب ليوفيه للمشتري
ولا خيار لك يا مشتري في رد البيع والتماسك واخذ القيمة ولو مع رضى
البائع لانه يودي لبيع الطعام قبل قبضه لانه لما وجب له المثل باعه قبل
ان يقبضه واما لو وقع البيع على اصع من صبرة اي ثم اهلكها فيلزمه عدد
تلك الاصع في ذمته قاله د واراد اصع معينة بدليل قوله فيلزمه عدد
الخ وهذا لا يخالف قول المص لانهما او زيد البعض وعلم مما قررنا انه لا مفهوم
لقوله على الكيل واشعر قوله اهلاك ان هلاكها قبل الكيل لو كان بامر سماوي
كانت من البائع وانفسخ وهو كذلك كما قدمه بقوله والتلف وقت ضمان
البائع بسماوي يفسخ ومثله الخطا فيما يظهر من تعبير المص باهلاك كالمدونة
وجعله الشيخ سالم كالعمد اي فيغرم المثلي غرما لانه كالخطا في اموال الناس
قال في الذخيرة فان جهل هل كان الهلاك من سماوي او من متلف فقال ابن
القاسم لا يصدق وعليه ان يوفي ما باع وان اهلكها المشتري وعرفت مكيلتها
غرم الثمن فان جهلت لزمه تحريا انتهى او اهلاك اجنبي عمدا قبل معرفة
كيل الصبرة فالقيمة يوم التلف لازمة له ان جهلت المكيلة ولا يلزمه
المثل اذ الجزاف مقوم والفرق بين الاجنبي والبائع انا لو اغرمنا الاجنبي
المثل لكان من ابيتها بيع مجهوله بمعلوم من جنسه والغالب على البائع
علمه مكيلة ما باعه فان عرفت فمثلها ثم اذا اغرم القيمة للبائع اشترى
البائع بها او ببعضها ما يوفي قدر تحري ما فيها من الصيعان فان فضل
شيء من القيمة لحصول رخص فللبائع اذ لا ظلم على المشتري اذ الحزاني ما اشترى
ولا نذكر في الشيخ سالم لما كان عليه اي البائع النوا اي بمثناة فوقية اي الهلاك
اي بقيمته كان له النما وان نقص ما اشتراه بالقيمة عن قدر تحري ما فيها
من الصيعان لحصول غلا فكالاستحقاق فان كثر النقص اي كان الثلث فما فوقه
فللمشتري الفسخ والتماسك بما يخص ذلك من الثمن وان نقص عن الثلث
سقط عنه حصته من الثمن وفهم من قوله اشترى البائع انه هو الذي يتولى
الشرا وهو كذلك لابن يونس وهو الذي يدل عليه لفظ الكتاب وقيل
المشتري وقيل الحاكم لانه الملتزم لذلك او نايبه انظر الشرح فان اعدم الاجنبي
او فقد فعلى البائع المثل فان اعدم ايضا انتقع او لهما الخيار او لحترز بقولي

عمدا عن اهلاك الاجنبي لها خطا فليس للمشتري رجوع بما يوفي اذا رجع البايع
علي المخطي بالقيمة او المثل ولما كان المذهب جواز تصرف المشتري فيما اشتراه
بكل وجه من وجوه التصرفات نبه على تصرفه بعوض فيغيره احرى بقوله
وجاز لمشتر وموهوب شيئا البيع قبل القبض من بايعه وواهبه الا مطلق
طعام المعاوضة في مقابلة شي وأراد بمطلقه ربويا كقمح وشعير وغيره كتفاح
ورمان وكل فاكهة فيمنع بيعه قبل قبضه وضابط منع بيع الطعام قبل
قبضه ان يتوالى فيه عقدتا بيع لم يتخللهما قبض وبالغ على ما فيه معاوضة
بقوله ولو كان طعام المعاوضة كرزق قاض لان حكمه بمنزلة العوض
خلافا للقول بجوازه لانه عن فعل غير محصور فاشبه العطية وبما قررنا
علم ان المراد برزقه هنا خصوص الطعام لا مطلق ما ينتفع به وانما فرض الكلام
عن محلهما اذ الاصل ولو رزق اي طعام كقاض ودخل بالكاف من هو قايم بمصالح
المسلمين كايمة المساجد والموذنين واصحاب السوق اي مشايخه والقسام
والكتاب والجند ممن جعل لهم ذلك في بيت المال كما في تت وكذا العلما ان جعل
لهم ذلك في مقابلة تعليمهم للناس لا على وجه الصدقة ولا من اشترى علوفة
تشون حيث كان من اهل الصدقة اذ الاصل ان السلطان ومنعها للصدقة
واخذ الثمن من المشتري تعدي فيجوز بيع كل قبل قبضه فان لم يكن من اهل
الصدقة لم يجز له البيع قبل القبض كما لا يجوز له اصل الشرا باقراره عج
ودخل بالكاف ايضا طعام جعل صداقا او خلعا فيمنع بيعه قبل قبضه لا ماخوذ
عن مستهلك عمدا او خطا فيجوز بيعه قبل قبضه والظاهر ان المثلي
المبيع فاسدا اذا فات ووجب مثله ليس بمنزلة ما اخذ عن متلف لانه
صار بمنزلة ما بيع صحيحا ومنع بيع الطعام قبل قبضه انما هو حيث
لم اخذ اي بيع بكيل او وزن او عد لا جزافا فيجوز بيعه قبل قبضه على
الاصح لان الجزاف مقبوض بنفس العقد فليس فيه حق توفية فليس فيه
توالي عقدتي بيع لم يتخللهما قبض فقوله اخذ حال من طعام او صفة له والمعنى
ان الطعام المنهي عن بيعه قبل قبضه هو ما اخذ بكيل وعطف على محل الحالة
قوله او اي ولو كان الطعام كلبن شاة اي لبن كشاة او بقرة او ناقة
قال كاف داخلة على شاة عملا بقاعدة المص من ادخالها على المضاف واراده
المضاف اليه كقوله وكطين مطر فيمنع بيعه قبل قبضه لانه يشبه الطعام
المكيل على المشهور عند ابن القاسم نظرا الى كونه في ضمان البايع واجازه
اشهب نظرا الى كونه جزافا ومثل شرا ثمر حايط غايب على الصفة جزافا
فيمنع بيعه قبل قبضه قال غ هذا العطف يودي للتشتيت في الكلام ويفوت

قوله شرا ... موضع بعض نسخ ... [illegible]

معه

معه التنبيه على مناسبتهما في الضمان المذكور ثم قال هو عطف على اخذ بكيل
اي او كان كلبن شاة وهو مناسب لاجتماعهما في كونهما في ضمان البايع قبل
القبض انتهى وسياتي في السلم جواز بيع لبن شاة او شيا كالمدة اذا علم
قدر ما تحلب تحريا فانما يجوز اذا كانت معينة وان تكثر كالعشرة لا ما يفعله
الفلاحون ويسمونه الضمان فانه فاسد فيرجع مالك البهيمة بمثل اللبن ان علم
قدره والا بقيمته وقت قبضه ويرجع عليه الاخذ بكلفة البهيمة كما افتى
به الوالد ولما كان لا بد في جواز بيع الطعام من قبض قوي لا ضعيف فلا يكفي
اشار للضعيف بقوله ولم يقبض من نفسه لنفسه كما اذا وكل على شرا طعام
فاشتراه وصار بيده او على بيعه فقبضه من الموكل ليبيعه فيمنع في الصورتين
ان يبيعه لنفسه ولو اذن له موكله ويمنع ايضا ان يقبضه لنفسه في دين له على
موكله ولو باذنه لانه في كل وجه بيعه لنفسه وقبضه في دينه يقبض من
نفسه لنفسه وليس هو ممن يتولى الطرفين ولم يجعل بيع الطعام قبل قبضه
الذي الكلام هنا فيه قلت هي بابلة لها لان قبضه من نفسه لنفسه قبض
ضعيف فهو كلا قبض فقد وجد في الطعام عقدتا بيع لم يتخللهما قبض وبحث
في ذلك بعدم وجودها فيما اذا وكله على بيعه فيحمل على ان معناه ان الموكل وكله
على بيع طعام اشتراه الموكل ولم يقبضه وقبضه الوكيل ثم اشتراه لنفسه وقوله
ولم يقبض من نفسه ليس معطوفا على الحال المتقدمة وهي اخذ بكيل بل حال من مقدر
بعد الاستثنا اي الا مطلق طعام المعاوضة فيمنع بيعه قبل قبضه ويجوز
بيعه بعد قبضه حال كونه لم يقبض من نفسه فان قبض من نفسه منع بيعه
بهذا القبض لانه كلا قبض فيلزم وجود علة المنع الا ان يكون القابض من نفسه
ممن يتولى طرفي العقد كوصي ليتيميه ووالد لولديه الصغيرين وسيد لعبديه
ممن قبضه قوي فاذا باع طعام احدهما وتولى البيع والشرا عليهما كان له ان يبيع
ذلك الطعام على من اشتراه له لاجنبي قبل ان يقبضه قبضا ثانيا كذا صوره في
توضيحه عن ابن عبد السلام كما في د والفرق بين الوصي والوكيل ان الاول
لا يعزله الا بجنحة بخلاف الثاني فللموكل عزله انه لم يتعلق به حق لغيره كما يات وصرح
بمفهوم اخذ بكيل بقوله وجاز بالعقد جزاف اي بيع طعام اشتري جزافا قبل
قبضه اذا كان ليس في ضمان البايع اذ ما في ضمانه كالمكيل كما قدمه بقوله او كلبن شاة
وصرح بمفهوم طعام المعاوضة بقوله وكصدقة بطعام وهبة لغير ثواب كمثل
فعل عمر لازواج النبي صلى الله عليه وسلم من ترتيب طعام لهن من بيت المال فاذا
فعل حاكم زمننا مثل ذلك لزوجة عالم مثلا فلها بيعه قبل ان تقبضه كما قال مالك
لعدم توالي عقدتي بيع ليس بينهما قبض واسقط الشيخ سالم لفظة مثل واستشكل

[illegible]

بان مالكا لا يحكم ولا يفتي بما يتعلق بجباة ازواج النبي صلى الله عليه وسلم و من
كانت عبده بطعام جاز للسيد بيع ما اي طعام على مكاتب منه اي
من المكاتب بعرض او عين قبل قبضه منه في نجوم الكتابة لانه يغتفر بين
السيد وعبده ما لا يغتفر بين غيرهما كذا قرره المص ويحتمل ان يريد ان
العبد اذا اشترى طعاما من غيره ولم يقبضه فانه يجوز لسيده ان يكاتبه
عليه ويقبضه ممن اشتراه العبد منه وانظر هل للسيد في هذه ان يبيعه ثانيا
للمكاتب قبل قبضه من بايعه وهو ظاهر التعليل المار وان توالي في هذه
ثلاث عقد بيع لم يتخللها قبض ام لا والضمير في منه يحتمل رجوعه للمكاتب
كما مر ويفهم ان المبيع طعام من كون البحث فيه ويحتمل رجوعه للطعام كما قال
البساطي اي بيع السيد ما على مكاتب من الطعام قبل ان يقبضه السيد لذلك
المكاتب لا لاجنبي وان شمله كلامه على تقرير البساطي ولذا قال د عقبه
وفيه شيء لانه اي لشموله لبيع السيد ذلك الطعام لاجنبي واجاب عنه
غ بانه يفهم كون المشتري له المكاتب لا الاجنبي من المعنى وهل محل الجواز
ان عجل العتق بان بيعه جميع ما عليه كما في تت او بعض النجوم ويعجل
العتق على بقاء الباقي في ذمته كما في ق او الجواز وان لم يعجل العتق لان الكتابة
ليست دينا ثابتا في الذمة ولا يحاصص السيد الغرما في موت او فلس ويجوز
بيعها للمكاتب بدين مؤجل ولا تباع لاجنبي بذلك تاويلان و جاز لمن اشترى
طعاما اقراضه قبل قبضه او وفاؤه قبل قبضه عن قرض عليه اذ ليس
في ذلك توالي عقدتي بيع لم يتخللهما قبض واما وفاؤه عن دين فيمنع قبل
قبضه لوجود علة المنع و بيعه للمقترض الجار مع المجرور يتعلق بجاز
المدلول عليه بالعطف اي جاز للمقترض طعام غير المعاوضة بيعه قبل
قبضه اي يجوز لمن اقترض اردب حنطة مثلا ان يبيعه قبل قبضه وسوا
باعه لاجنبي او للمقرض لان القرض يملك بالقول وان لم يقبض ومحل
الجواز اذا اقترضه من ربه واما ان اقترضه ممن اشتراه من ربه قبل
ان يقبضه المشتري فلا يجوز للمقترض ان يبيعه قبل قبضه وله ذلك
بعده واما طعام المعاوضة فليس لمقترضه بيعه قبل قبضه وله ذلك بعده
ثم يشترط في جواز بيع طعام غير المعاوضة لمقترضه اذا باعه بطعام ان يكون
حالا اي اجل اللزوم بيع طعام بطعام لاجل واذا باعه بنقد فيشترط ان لا
ينقص اجل القرض عن اجل السلم لان اقراضه الطعام بعد لغوا وكان المقرض
اسلم المقترض دينارا ليلا خذ عنه بعد ذلك طعاما فيشترط في القرض حينئذ
اجل السلم و جاز لمن اشترى طعاما على وجه السلم ام لا اقالة من الجميع اي

٢٧

جميعه

جميعه اي جميع انواع طعام المعاوضة المشتري قبل قبضه بان يرده لربه
على الثمن وصفة العقد لانها حل بيع ويشترط كون الطعام بيد الاقالة والا
لم يجز لانه في ضمان المشتري وكونها بمثل الثمن الاول لا بزيادة او نقص فيمنع
في الجميع لانها حينئذ بيع مؤتنف لاجله واذا كانت في سلم وجب فيه تعجيل
راس المال لئلا يؤدي الى فسخ دين في دين بخلاف تاخير راس مال السلم في
غير الاقالة فيجوز ثلاثا كما سيذكر المص ولو بالشرط لان اللازم فيه ابتدا
دين بدين وهو اخف من فسخ دين في دين الذي هو لازم هنا وسوا فيما
ذكر المص كان راس المال عينا او عرضا غاب عليه المسلم او البايع ام لا ومفهوم
من الجميع المنع من اقالة على البعض واخذ البعض بعد الاجل او قبله كما في تت عن
المدونة بعد غيبة البايع يحل عنه مثليا بان لا يعرف بعينه طعاما او غيره
لانه بيع وسلف مع ما في الطعام من بيعه قبل قبضه ولو لحضر المثلي
عند الاقالة لان الغيبة عليه تعد سلفا فان لم يغب عليه او كان مما يعرف
بعينه كعرض جازت من البعض ففي المفهوم تفصيل وبالغ على جوازها في الاقالة
من جميعه بقوله وان تغير سوق شيئك يا مشتري المدفوع ثمنا ولو
دابة في الطعام المقال فيه قبل قبضه بغلاء او رخص لان المدار على عينها وهي
باقية وعدل عن ثمنك الى شيئك لئلا يتوهم ان المراد بالثمن العين اي الذهب
والفضة اذ هي الغالب فيه لا ان تغير بدنه كسمن دابة وهزالها فلا تجوز الاقالة
لانها حينئذ بيع مؤتنف لتغير راس المال فيلزم بيع الطعام قبل قبضه قاله
د وقال تت والمنع هنا المدم صحة الاقالة لان التغير يفيت الاقالة لا لكونه
طعاما انتهى وقوله لا لكونه طعاما اي فقط ولا يخالف ما قبله بخلاف تغير
الامة بسمن او هزال فلا يفيت الاقالة والعبد اولى وفرق بان الدواب تشترى
لشحمها والرقيق ليس لذلك وقال ابن عرفة الاظهر ان ما يراد من الرقيق للخدمة
كالدابة وقال يحيى الرقيق والدواب سوا في المنع ابن يونس هو الصواب
قاله تت وظاهره كانت امة وطيا ام لا وقولنا بسمن او هزال مثله في
المدونة ويفهم من ذلك ان الامة لو تغيرت بعور او قطع عضو كان ذلك
مفيتا وهو ظاهر قاله د وولادة الامة يمنع الاقالة في طعام السلم
لتغيرها بزيادة الولد فان مات وزال التغير بقياسها جازت وعطف على
الممنوع وهو بدنه من حيث المعنى قوله و لا تجوز اقالة من طعام سلم قبل
قبضه على ان يرد لك عوضا عن راس مالك مثل مثليك الذي دفعته
ثمنا ثم تقايلتما فلا تجوز الا على عين فيه كمثلا المدفوع ثمنا ولا الاقالة عليه
ثم التراضي على اخذ غيره عنه ولا مع زيادة عليها وتاخيره ولو ساعة ولو برهن

اوحميل اوحوالة قاله في المدونة لانه رخصة لا يتعدا وزها ما ورد فيها ولا
يقابلها بيع قاله ابن يونس وانما قلت من حيث المعنى لانه لا يصح تسليط
تغير على المعطوف وانما المعنى ولا مثل مثليك والمنع سوا كان راس المال
المثلي قايما او فات لما يلزم عليه للامن بيع الطعام قبل قبضه واما
لو اسلم المثلي في غير طعام فيجوز التقايل على مثله كما في د الا العين
فتجوز الاقالة قبل قبض الطعام على مثلها وكذا طعام غير السلم تجوز
فيه على مثل المثلي كما مر فله اي للبايع دفع مثلها وان كانت بيده شرط
المشتري استرجاعها بعينها ام لا لانه لما قبضها وصارت في ذمته فاذا
اعطاه مثلها لم يظلمه وهذا ان لم يكن البايع من ذوي الشبهات لان
الدراهم والدنانير تتعين في حقه وكلامه فيما اذا اسلم مثليا غير طعام
في طعام وذكر تت ما يفيد انه اذا اسلم طعاما في عرض ان حكمه كذلك
ولا شك ان الخطاب للمشتري كما ان الخطاب فيما قبله كذلك والضمير المذكور
في قوله فله دفع مثلها للبايع وهو يفيد ان قوله ومثل مثليك في الثمن
وما ذكره جد عج عن نقيضها وشرح به كلام المص غير ظاهر لان كلامها في الثمن
فهو فرع اخر انظر عج والاقالة بيع فيشترط فيها ما يشترط فيه ويمنعها
ما يمنعه فاذا وقعت وقت نداء الجمعة فسخت وظاهر المص في فصل الجمعة
حتى في المستثنيات الثلاثة الاتية ولو حدث بالمبيع عيب وقت ضمان
المشتري ولم يعلم به البايع الا بعد الاقالة فله الرد به الا في الطعام قبل
قبضه فليس لها حكمه ان وقعت بمثل الثمن الاول فيه فان وقعت بزيادة او
نقص عنه فبيع مؤتنف بدليل ما يذكره في المرابحة والا الاقالة في الشفعة
اي في الاخذ بها فليست بيع على الاطلاق ولا حله على الاطلاق بل هي بيع
في الجملة وحله في الجملة وذلك لانها لو كانت بيعا من كل وجه لكان يأخذ بالبيع
الاول والثاني ويكتب عهدته على من اخذ ببيعه مع انه انما يأخذ بالبيع
الاول ولو كانت حل بيع لم تثبت شفعة وانما كانت بيعا في الجملة لثبوت
الشفعة وكانت حل بيع في الجملة لكون العهدة فيها على المشتري الاول
فقط وانما لم تكن حل بيع حقيقة بحيث تسقط الشفعة بها لاتهامهما على
قطع شفعة الشفيع قاله عج وقال د وظاهره اي المص ان الاقالة حين اخذ
الشفيع بالشفعة صحيحة ولكن لا تعتبر بيعا وليس كذلك بل حينئذ باطلة
لا عبرة بها انتهى ونحوه قول تت فمن ابتاع شقصا له شفيع ثم اقاله منه
فالشفعة للشفيع وتبطل الاقالة انتهى والمرابحة فاذا اشترى شيئا بعشرة
مثلا وباعه مرابحة بخمسة عشر ثم تقايلا على الثمن الثاني فلا يبيع به مرابحة





عنترجم

الامع بيان الاقالة لانها غير بيع وانما يبيعه مرابحة على عشرة مع بيان انه
وقعت فيه اقالة لكراهة النفوس لما رد كما يجده د قول المص فيهما بقوله والاقالة
مشتريه وباني ان المعتمد عدم بيانه اذا باع على عشرة مرابحة ثم عطف بقية
الرخص التي سبيلها المعروف على الرخصة الاولى المتقدمة وهي الاقالة من
الجميع فقال وتولية في طعام قبل قبضه وشركة فيه قبل قبضه ووجه
جواز الاقالة والشركة والتولية في الطعام قبل قبضه انها اشبهت القرض
ولخبر ابي داود وغيره من ابتاع طعاما فلا يبعه حتى يستوفيه الا ما كان من
شركة وتولية واقالة ومحل الجواز فيهما بشرطين الاول ان لم يكن على شرط
ان ينقد المولي او المشرك بالفتح عنك يا مولي ومشرك بالكسر جميع الثمن
او حصتك منه والا لم يجز لانه بيع وسلف منه لك وينفسخ الا ان يسقط مشترط ط
السلف شرطه فيصح كذا جعل تت الشرط لهما وترجحه الشر للشركة فقط
وتبعه ق و ح و د وهو الذي يظهر فيه التعليل بالبيع والسلف اذ ما يدفعه
المولي بالفتح لا يرجع به فانه انما دفع عن نفسه ويمكن توجيه ما لتت
بان البايع لسبرله مطالبة الا على المولي بالكسر فينتفع باشتراطها على
المولي بالفتح لرفع طلب البايع فكانه فيه سلف جر نفعا ولا يخفى ان التعليل
بالبيع والسلف يجري في غير الطعام ولكن الشرط المذكور هنا في المختص
بالطعام والشرط الثاني ان يكون استوى عقداهما اي عقد كل من المولي والمشرك
بالكسر والفتح قدرا واجلا وحلولا ورهنا وحميلا فيهما اي في التولية والشركة
الواقعتين في الطعام قبل قبضه وبقي شرط ثالث وهو ان يكون راس المال
عينا لا عرضا لا بكيل ولا بوزن فيمتنع لان ذلك يؤول الى القيمة فيكون من
بيع الطعام قبل قبضه وكذا ان كان مكيلا او موزونا فيمتنع عند ابن القاسم
اي لانها رخصة فيقتصر فيها على ما ورد واجازهما فيه اشهب الحجر وهو احد
اذا كان مما لا يختلف فيه الاغراض وقول بعض الشراح وتبعه عج ان حكم الاقالة
في هذا حكمها ضميرها هذا راجع لقوله واستوى عقداهما فلا ينافي ما تقدم في
مفهوم من الجميع والذي في الشر ان خلاف ابن القاسم واشهب انما هو في التولية
والشركة فقط ولعل المص استغنى عن شرط كون الثمن عينا بقوله واستوى
عقداهما فيهما لانه اذا كان مقوما يؤول الى القيمة وقد تختلف فيؤدي الى
اختلاف الثمن والا بان شرط المولي والمشرك بالكسر النقد على المولي والمشرك
بالفتح او اختلف عقداهما بوجه من وجوه الاختلاف فبيع كغيره يعتبر
فيه شروطه وانتفاء موانعه كعدم القبض وتبطل الرخصة في الثلاثة فتمنع
الاقالة والتولية والشركة في الطعام قبل قبضه لا بعده ولا على غير الطعام

ان لم يكن علي ان ينقد عنه كما مر وان ابتعت سلعة بعينها فلم تقبضها حتى اشركت
فيها ثم هلكت السلعة قبل قبض المشرك ضمن المشرك بفتح الراء ورفع الكاف ف
الشي المشتري به بفتح الرا المعين وهو الحصة التي حصلت له بالشركة فقط
فيرجع المشرك بالكسر عليه بنصف الثمن مع عدم قبضه المثمن ولو طعاما لان
المشرك بالكسر فعل معروفا ولا يرجع بجميع الثمن اذ لا يضمن حصة المشرك
بالكسر وادعى غ ان الصواب وضمن المشرك المعين وان ما عدا ذلك تصحيف
وهو بنا منه على ان المشتري بكسر الراء وانه فاعل ضمن وان المعين مفعوله وانه
يفيد ان المشتري يضمن جميع السلعة مع انه انما يضمن جميع ما اشتراه منها
وبما قررنا من جعل المشترا بفتح الرا المستتر فاعل ضمن والمشتري بالفتح مفعوله
والمعين صفته لا يحتاج لتصويب وهو يفيد فقد ما صوبه وادعى بعض مشايخ
تت ان ما هنا تكرار مع قوله وضمن بالعقد واجيب بان ما مر في ضمان جميع
المبيع وما هنا في ضمان بعضه بسبب الشركة وقد بحث فيه بان المعقود
اذا كان نصفا مثلا يصدق عليه انه مبيع واجاب القيشي بان ما مر في غير
الطعام وما هنا اعم وفيه ان المص ذكر غير الطعام بقوله وضمن بالعقد
والطعام بقوله وضمن بالعقد والطعام بقوله وضمن بايع مكيلا الخ وايضا
لو كان ما هنا اعم لتكرر الطعام مع قوله وضمن المشرك والمولي بالفتح طعاما
كلته يا مولي او مشرك بالكسر وصدقك الذي اشركته او وليته ثم تلف
فهو راجع للمشرك فيه كالغ والمولي فيه ايضا كما للشروتت واهل المص اشار
لهذه المسايل هنا طعاما او غيره الى ان التولية والشركة والسلم في طعام
وغيره خارجة عن قوله وضمن بايع الخ وان اشركه ابهم اي اشرك المشتري شخصا
ساله في الشركة لما اشتراه فقال اشركتك حمل وان اطلق على النصف
لانه الجزء الذي لا ترجيح فيه لاحد الجانبين فان قيد بقدر فهو على ما دخلا عليه
ولا يقال احمل على ما قيد به اذ مع التقييد لا يتاتى الحمل على النصف اذ جعلها
للمبالغة يقتضي انه يحمل على النصف مع التقييد بربع مثلا ولا بقوله لحد
كما قال تت وان سال ثالث شركتهما اي اثنين اشتريا عبدا مثلا واتفق نصيبهما
بان صار لكل منهما النصف وسالهما بمجلس بلفظ افراد او تثنية او بمجلسين
تثنية فله الثلث فيما اشركاه فيه في هذه الصور الثلاث لا بمجلسين بلفظ
افراد او تثنية فالصور ثمان له الثلث في ثلاث ونصف ما لكل في خمس ففي
الاولى منها يكون لكل منهما الربع وفي الاربع الباقية اذا كانا بالثلث والثلثين
لكان نصف الثلث ونصف الثلثين فيكون له النصف وللاول السدس وللاخر
الثلث قاله سند وان وليت شخصا ما اشتريت ولم تذكر ثمنا اي بمثل ما اشتريت

ولم

ولم تذكر ثمنه جاز ان لم تلزمه المبيع وله الخيار اذا راه وعلم الثمن عينا كان او طعاما
او عرضا او حيوانا كما في المدونة واذا اختاره وعلم الثمن ولو مقوما فعليه مثله
حاضرا عند ابن يونس لئلا يدخله بيع ما ليس عندك ومفهوم الشرط ان دخل على
الالزام لم يجز للقمار والمخاطرة وللجهل مفسد سواء كان من جانب او جانبين
ونفي اللزوم مع الجهالة لا يفسد مع اي جانب منهما قاله العوفي وانظر هل
السكوت غير مضر من كل منهما فقد نصوا على جوازه مع جهل المولي بالفتح وانظر
في جانب المولي بالكسر قاله الشيخ سالم فان قلت تقدم ان شرط التولية ان
يكون الثمن عينا قلت ذاك في التولية في الطعام قبل القبض واما فيه بعده
او في غيره مطلقا فيجوز وان كان الثمن غير عين وحمل د ما تقدم على
التولية على الالزام وما هنا على غيره ثم ما ذكره المص هنا مفهوم قوله فيما مر
او توليتك سلعة لم تذكرها او ثمنها بالزام وصرح بها هنا لانها مفهوم غير
شرط ولان غالب ما له هنا في مسايل الطعام وما مر اعم وظاهر قوله جاز
ان لم تلزمه ولو كانت السلعة في البلد وهذا بخلاف بيع الغايب والفرق
بينهما ان التولية رخصة يتسامح فيها بخلاف البيع وان رضي المولي بالفتح
بانه اي بالمبيع الذي ولاه له مبتاعه عبد مثلا ولم يعلم بثمنه ثم علم بالثمن
فكره لغلوه مثلا او رضي بالثمن ولم يعلم بالمثمن ثم علم به فكره فالمراد رضي
باحد العوضين ثم علم بالاخر فكره فذلك له لانه من ناحية المعروف يلزم
المولي بالكسر دون المولي بالفتح الا ان يرضى وجعل الشارح ضمير انه للثمن اي
اخبر المولي بالكسر المولي بالفتح بان الثمن عبد فرضي ثم علم ان الثمن غيره
فكره فذلك له ويحتمله كلام المص وهو ظاهر قاله تت ولا يبعده قول المص
ثم علم بالثمن لان معناه ثم علم بان الثمن غيره كما قال وما في غ من العزو للمد
تحريف فان الذي فيه كما في تت ولا اضيق في الابواب المعتبر فيها
المناجزة صرف لما مر من حرمة تاخيره ولو قريبا او غلبة ثم يلي الصرف
في الضيق اقالة طعام حيث كان من سلم اي تاخير الثمن فيها لانهم اغتفروا فيه ان
يذهب الى بيته او ما قرب منه ليانى به بخلاف الصرف وعلة منع التاخير
في الاقالة المذكورة تاديته لفسخ دين في دين ولم يكن في مرتبته لانه تقوى
هنا بانضمام علة بيع الطعام قبل قبضه له فارتفعت مرتبته في الاضيقية
فان قيل الاقالة في الطعام ليست بيعا فكيف يكون فيه بيع الطعام قبل
قبضه فالجواب ان هذه الاقالة لما قارنها التاخير عدت بيعا قاله د عج ثم
يلي ما تقدم تولية وشركة فيه اي في طعام السلم المولى فيه والمشرك قبل
قبضه اي تاخير الثمن في التولية والشركة في طعام السلم فيما قارب اليوم فهما

اوسع من الاقالة وجاز منع التاخير فيما ذكر لانه يودي لمنع دين بدين مع بيع
الطعام قبل قبضه ولذلك كان اعلى رتبة مما بعده وما قبله ثم يلي ما تقدم
في منع تاخير الثمن قالة عروض مسلم فيها لانه يودي لفسخ الدين في الدين
اي يلزمه ذلك فهو كصريح فسخ دين في دين ولذا اعطف صريحه على ما يلزمه
ذلك بالواو ولا ستوا حكمه له فقال وفسخ الدين في الدين اي ومنع تاخير الثمن
حيث دخلا على فسخ الدين في الدين كما اذا كان لك عليه دين فسخته فيما يتاخر
قبضه الا ما كان يسيرا فقد رما يا تي بمن يحمله فان كان طعاما كثيرا جاز
ايضا مع انصال العمل ولو شهرا قاله اشهب قال وهذا اذا كان ما ياخذه
منه حاضرا او في حكمه كمنزله او حانوته فان كان غايبا فيمنع وقال ق ويجوز
في فسخ الدين في الدين ان يا تي بدوابه او بما يحمل فيه ما ياخذه وان دخل عليه
الليل ترك بقية الكيل ليوم اخر ثم بيع الدين المستقر في الذمة كبيع عرض
من مسلم لغير من هو عليه فانه اوسع مما قبله لجواز تاخيره اليوم واليومين
ثم ابتداوه اوسع مما قبله لاغتفار التاخير فيه بشرط ثلاثة ايام
ويقيد من المعقود التي بطلت فيها المتاجرة بيع المعين الذي يتاخر قبضه
ففي المدونة بمنع السلم في سلعة معينة يتاخر قبضها اجلا بعيدا لخشية
هلاكه قبله ويجوز اليومين لقربهما قاله انتهى د فصل في المرابحة
وهي ان يبيع السلعة بالثمن الذي اشتراها به وزيادة معلوم يتفقان عليه
قاله الش تبعا للتوضيح واعترض بانه غير جامع لخروج ما بيع بوضيعة
واجاب ح بانه تعريف باعتبار الاعم الغالب واطلاق المرابحة على الوضيعة
مجرد اصطلاح في التسمية او انه ربح للمشتري كما ان الزيادة ربح للبايع
واما المساوي فلعل اطلاق المرابحة عليه باعتبار ربح البايع بالثمن لانتفاعه
به اذ قد يشتري به سلعة اخرى يربح فيها وانتفاع المشتري بالسلعة
اذ قد يبيعها فيربح فيها فالمفاعلة في كلام المص على بابها وهذا اولى من حملها
على غير بابها اذ الذي يربح انما هو البايع فهي مستعملة في الواحد كسافر
وعافاه الله او ان مرابحة بمعنى ارباح لان احد المتبايعين اربح الاخر فقد علمت
صحة بقايها على بابها وعطف بالواو على جاز المطلوب قوله وجاز البيع
المدلول عليه بلفظ البيع او المفهوم من السياق حال كونه مرابحة فهو منصوب
على الحال من فاعل جاز كما اقتصر عليه ع و تت وهو ظاهر معنى من جعله تمييزا
محولا عن الفاعل لاحتياجه لتقدير جاز وجه ورا اي جاز مرابحة فيه وقولي
معنى اي لا اعرابا لان فيه مجي الحال مصدرا منكرا وهو مع كثرته مقصور على السماع
ويجوز الرفع على انه فاعل على حذف موصوف اي بيع مرابحة او على حذف مضاف



اي بيع مراجعة وظاهر المص الجواز ولو افتقر الى فكرة حسابية وهو المذهب
كما في ابن عرفة خلافا لتقييد المازري الجواز بما لم يفتقر ادراك لجز لجملة الربح
الى فكرة حسابية تشق على المتبايعين او على احدهما حتى يغلب الغلط والا منع
وما لغ لترجيح ما للمازري والاحب خلافه اي خلاف بيع المراجعة من بيع
المساومة فقط ولعله اطلق لكون الغالب المراجعة والمساومة كما في د فلا
يشمل قوله خلافه بيع المزايدة لكراهة بعض العلماء له لان فيه نوعا من السوم
على سوم الاخ قبل الركون واستعانا للقلوب ولا بيع الاستيمان والاسترسال
لانه ليس فيه معرفة المشتري الثمن والكلام هنا فيه قاله غ وقول البساطي
وجاز جواز امستوي الطرفين من غير ترجيح كراهة غير ظاهر مع قول
المص والاحب خلافه اذ لا يكون حينيذ مستوي الطرفين فتامله انتهى
قلت ما سلكه البساطي ضروري في شرح المص ليكون قوله والاحب
خلافه كالاستدراك على قوله جاز اذ لو حمل ابتدا على ما لم يستوطرفاه لم يكن
لما بعده فايدة ولما كان كالمتمم له فتامله ولما كان لا يتوقف جواز بيع
المراجعة على كون ثمن السلعة المبيعة مراجعة عينا ذهبا او فضة قال
ولو على مقوم موصوف كما لو اشترى كتابا بحيوان موصوف فيجوز ان يبيع
الكتاب بمثل ذلك الحيوان من كونه موصوفا الا بقيمته لانه توظيف ويزيد
عليه زيادة معلومة وهو مذهب ابن القاسم ورد بلو قول اشهب
بمنع المراجعة على حيوان او عرض موصوف ليس عند المشتري للنهي عن بيع
ما ليس عندك لرجوعه للسلم الحال اي عما دون اجله كما في تت اي ينهي
المشتري مراجعة ان يشتريها على مقوم موصوف عند اشهب ومقتضى
مبالغة المص على المقوم ان المثلي لا نزاع فيه مع ان اشهب خالف فيه ايضا
كما في د عن التوضيح فلعل المص اراد بالمقوم ما قابل العين فيشمل المثلي
اذ الخلاف فيه ايضا فلو ابدل مقوم بعرض كان اظهر وهل الجواز عند ابن
القاسم مطلقا كان المقوم بمعنى العرض عند المشتري ام لا بنا على حمل كلام ابن
القاسم على ظاهره او محل الجواز عنده ان كان المقوم عند المشتري مراجعة
اي في ملكه والا لم يجز ان يشتري مراجعة عليه فيتفق مع اشهب على هذا
التاويل تاويلان محلهما في مقوم مضمون ليس عند المشتري ولكن يقدر
على تحصيله فان لم يقدر منع باتفاقهما كما يتفقان على المنع في معين في ملك
الغير لقوة الغرر ان يشتري عبدا مثلا معينا من مالكه لعزته عليه عنده
واما مضمون او معين ذهبا في ملكه فيتفقان على جواز البيع عليهما مراجعة
فتامل تلك الصور الخمس مع الاشارة لتوجيه الفرق بينها في الحكم وحسب

علي المشتري مرابحة من غير بيان ما يربح له وما لا يربح له بل وقع البيع على
ربح العشرة احد عشر مثلا **ومنه ماله عين قايمة** اي مشاهدة بحاسة البصر
**كصبغ** اي اجرة عمله فالمراد ان عمله ان استاجر عليه كان ممن يتولاه بنفسه
ام لا فيحسب ربحه كاصله بزيادة على ثمن السلعة فان عمله بنفسه او عمل
له بغير اجر حسب اصل الثمن فقط مع ربحه ولم يحسب عوض العمل وكذا
لا يحسب ربحه على المعتمد خلافا **لتت** لانه كما في **د** اذا لم يحسب الاصل فكيف
يحسب الفرع اي ولان حينيذ انما ينظر لقيمته ولا يصح النظر لها في بيع المرابحة
لانه يشبه التوظيف وقولي ان عمله مخرج لما يصبغ به وكذا ما يخاط به فانه
لا يحسب هو ولا ربحه اذ كان من عند البايع فان اشتراه حسب هو وربحه
كما في **د** وكذا يقال في قوله **وطرز وقصر وخياطة وفتل** لحرير وغزل **وكمد**
بسكون الميم **وتطرية** القصار الثوب للخشن **وتطرية** جعل الثوب في الطراوة
ليلين ويذهب ما فيه من خشونة ويفيد كلامه ايضا انما اذا وقع بيع المرابحة
صبغها فان شرطا شيا او جرى به عرف عمل به واشار لمفهوم الذي له عين
قايمة بقوله **وحسب اصل ما زاد في الثمن** دون ربحه مما لا عين له قايمة
ولكن اثر زيادة في المبيع حيث استاجر عليه وكان مما لا يتولاه بنفسه
**كحمولة** بفتح الحا المهملة الابل التي تحمل الاحمال واجرة المحمول فهو يطلق
بطريق الاشتراك عليهما ومراد المص هنا الثاني قاله الشاذلي وقال غيره
الحمولة بالفتح الابل التي تحمل الاحمال وبالضم الاحمال والحمول بلا ها
الابل التي عليها الهوادج سوا كان فيها النسا او لم تكن انتهي فاذا اشتراها
بعشرة مثلا واستاجر من حملها بخمسة او استاجر على شدها او طيها فانه
يحسب ما خرج من يده على ذلك وسمي ما ذكر اصلا باعتبار ربحه وقيد اللخمي
الحمولة بان يزيد في الثمن كان ينتقل من بلد ارخص الى بلد اغلا لرغبة المشتري
في ذلك اذا علم به قال ولو كان سعر البلدين سوا لم يحسب ولو كان سعرها
في البلد الذي وصلت اليه ارخص لم يبع حتى يبين وان اسقط الكرا لان المرابحة
كانت لما وقع من شرا الرقاب واستحسنه المازري اذا حمل المتاع عالما
بانه لا ربح له وساق في الشامل تقييد اللخمي بصيغة التمريض لكن ظاهر
كلام المص الا ان يكون مراده بما زاد ما من شانه ان يزيد كما هو ظاهر
اطلاق ابن يونس وابن رشد وغير واحد وارتضاه ابن عرفة لكنه
لا يخالف اللخمي في وجوب بيان ذلك لاتفاقهم عليه **وحسب كرا شد وطي**
**اعتيد اجرتهما** **و** حسب اصل **كرا بيت لسلعة** لسلعة فقط لا له ولهما
ولو كانت غير تبع فلا يحسب له اجرة ولا ربح لان فيه توظيفا عليها قال

نتت

**نتت** الا ان يبين له ذلك ويرضى كما في الجلاب انتهي **والا** يكن له عين قايمة
الا ان يبين له ذلك ويرضى كما في الجلاب انتهي ولا اثر زيادة في المبيع او لم
تزد الحمولة في الثمن بل ساوت او نقصت على تقييد اللخمي او لم تكن اجرة الشد
والطي معتادة او لم يكن كرا البيت للسلعة خاصة او جرت عادة بتولي الشد
والطي بنفسه ولو اجر عليه حينيذ **لم يحسب** اصله ولا ربحه فهذا راجع
لجميع ما سبق قال **تت** ومثل لما لا عين له قايمة ولا اثر زيادة في المبيع
بقوله **كسمسار لم يعتد** وقال **غ** تشبيه بقوله لم يحسب اي لا اصله ولا
ربحه فان اعتيد ان لا يشتري المتاع الا بواسطته كان من الجلاس لا حسب
اجرته فقط على مذهب المدونة والموطا واختاره ابن المواز او وربحه كما لعبد
الوهاب وصححه ابن الحاجب ولكن لا يفاد الاول انتهي غ وفيه نظر فان الذي
في الشر ان ما في المدونة والموطا انما هو فيما لم يعتد وهو منطوق المص واما
ان اعتيد وهو مفهومه فانه يحسب اصله لا ربحه عند ابن المواز وقال عبد
الوهاب يحسب اصله وربحه واختاره ابن محرز وظاهر الشر انه مقابل وهكذا
في الشيخ سالم كالشر وما استدل به **غ** من كلام ابن الحاجب والتوضيح لا يدل
عند تاملهما لما ادعى ثم ذكر شرط جواز المرابحة كما **لغ** خلافا لقول الشر انه
شرط في وجب لانه يشكل عليه قوله الاتي لا ابهم فانه يقتضي ان معناه لا يجب
مع صحة البيع وليس كذلك بل هو فاسد كما يبينه فقال **ان بين ابتدا الجميع**
اي جميع ما لزم السلعة ويشمل وجهين الاول ما يحسب وما لا يحسب مفصلا
ومجملا ويشترط ضرب الربح على الجميع الثاني ان يبين ما يحسب ويربح له
وما لا يربح له وما لا يحسب اصلا ويضرب الربح على ما يربح له خاصة قاله
**تت** فالسمسار المعتاد يحسب اصله فقط كما مر يعني انه اذا باع العشرة
باحد عشر وبين على ذلك ما اخذه الدلال فقط من غير ضرب ربح عليه والعرف
كالشرط ثم اشار لوجه ثالث في الجواز بقوله **او** بين **الجميع** لا ابتدا بل **فسر المونة**
**فقال هي بماية** اجمالا ثم بينه بقوله **اصلها كذا** كثمانين **وحملها كذا**
كعشرة وصبغها خمسة وقصارتها ثلاثة وشدها واحد وطيها واحد ولم يبين
ماله ربح من غيره ولا ما لا يحسب وانما شرط ضرب الربح على ما يربح له خاصة
فيفض الربح على ما يحسب ويسقط ما لا يحسب في الثمن **او** قال ابيع **على المرابحة**
ولم يشترط ضرب الربح على ما ذكره بل قال ابيع بربح العشرة احد عشر **وبين**
ما يربح وهو ثمنها وما صرف فيها لا عين له قايمة وفيما له عين قايمة ويحتمل
عود ضمير بين للربح المفهوم من المرابحة ومثله بقوله **كربح العشرة احد عشر**
**ولم يفصلا** حين البيع **ماله الربح** من غيره فهو جايز لانه يبين بعد ذلك ويقولي

ولم يشترط الحط فقوله ع المناسب اسقاط او من قوله او على المرابحة انتهى
بنا منه على انه من تمته او وشد المونة على ما يفيده عياض واصل ما لغ لف
فانه قال قوله او شد المونة هذه عبارة عياض لكنه اتى بها فيما اذا باع بربح
العشرة احد عشر فانظر اين هذا مع خليل انتهى ثم انه يصح في قوله كربح العشرة
تنوين ربح واضافتها الى العشرة وعلى التنوين يصح في العشرة الجر على انها
بدل من ربح والنصب على انه مفعول لفعل محذوف اي ربح ليصير العشرة احد
عشر والرفع على انه مبتدا خبره احد عشر والجملة مفسرة او خبر لمبتدا
محذوف اي وهو العشرة اي والربح المشترط العشرة احد عشر وهو اولى
ولما كان هذا اللفظ يشمل المراد وغيره كما تذكره بينه مع ضابط بقوله
وزيد عشر الاصل اي اذا قال ابيع بربح العشرة احد عشر فمعناه ان يزاد
عشر الاصل فقط والمراد بالاصل الثمن الذي اشترى به السلعة فاذا كان
الثمن مائة فالزيادة عشرة واذا كان الثمن مائة وعشرين فالزيادة اثنى
عشر وهكذا وليس معناه ان يزاد على العشرة احد عشر حتى يكون اذا كان
الثمن عشرة احدى وعشرين واذا كان الثمن عشرين فيصير اثنين واربعين
لانه ليس بمراد فلذا بين المص مراده بقوله وزيد الخ وشبه في زيادة
عشر الاصل وان كان الاول يوخذ وفي المشبه يترك فقال والوضيعة
اي الحطيطة كذلك فاذا قال بوضيعة العشرة احد عشر فالنقص
جزء من احد عشر اي يجزي العشرة احد عشر ويتقص منها واحد وهو اقل
من نقص واحد من عشرة ويتوهم من التشبيه ان يسقط عشر الاصل ابتدا
وليس بمراد فان قال بوضيعة العشرة عشرون وضع نصف الاصل وثلاثون
وضع ثلثا الثمن فضابطها اذا زادت على الثمن ان يجز الاصل اجزا بعدد
الوضيعة وتنسب ما زاده عدد الوضيعة على عدد الاصل ابتدا الى اجزا
الاصل التي جعل عددها بعدد الوضيعة وبتلك النسبة يحط عن المشتري
فاذا قال بوضيعة العشرة ثلاثون فيجز العشرة ثلاثون جزا بعدد اجزا
الوضيعة وتنسب جزا ما زاد على الاصل ابتدا وهو عشرون في الفرض المذكور
للثلاثين وبتلك النسبة يحط عن المشتري من الثمن فيحط عنه في هذا الفرض
المذكور ثلثا الثمن كما مر وضابطها ان كانت تساوي الاصل او تنقص عنه
ان تضمها له وتنسب قدر الوضيعة لما اجتمع ويحط من الثمن بتلك النسبة
كبيعه بوضيعة العشرة عشرة فتزيدها على الاصل فيصير عشرين وتنسب
الوضيعة للمجتمع فيكون نصفا فتسقط نصف الثمن فاذا باع بوضيعة
العشرة خمسة تنضم الخمسة للعشرة وتنسب الخمسة للمجموع تكون ثلثا

فالوضيعة

فالوضيعة من العشرة ثلثها ثم عطف على ان بين الجميع قوله لا ابهم كقامت بكذا
او بتمها كذا ولم يفصل وباع مرابحة العشرة احد عشر فلا يجوز والاصل فيه
الفساد فيفسد لانه جهل بالثمن منهما او من المشتري او قامت بشدها وطيها
بكذا او ولم يفصل واذا قلنا بفساده فاختلف هل هو اي الابهام كذب لزيادة
في الثمن ما لا يجب فيه وحمله الربح على ما لا يجب حمله او غش لانه لم يكذب
فيما ذكر من ثمنه وانما ابهم تاويلان وعلى الاول يلزم المبتاع ان حط عنه الزائد
وربحه وعلى الثاني لا يلزمه ليبان خبث مكسه فيفسخ البيع فان فاتت
السلعة مضت بما بقي بعد حط ما يجب حطه من الثمن وهذه المسئلة تخالف
لما يذكره المص في حكم الغش لانه لم يذكر انه مع القيام يحتم فسخه وقد علمت ان هنا
يحتم الفسخ وذكر انه مع الفوات يلزم المشتري اقل الثمن والقيمة وذكر هنا
ان المبتاع يلزمه ما بقي بعد اسقاط ما يجب اسقاطه فقوله او غش فيه
نظر ولو قال وهل هو كذب او يفسخ الا ان يفوت فيمضي بما بقي بعد اسقاط
ما يجب اسقاطه من الثمن تاويلان لطابق ما ذكرناه فهذه المسئلة على هذا
التاويل خارجة عن مسائل الباب كمسئلة من باع على ما عقد ولم يبين ما نقد
فلم يحكم فيهما بحكم الغش ولا الكذب ولا العيب كما قال ابو الحسن ولما قدم وجوب
بيان البائع ما في سلعته من العيوب بقوله واذا علمه بين انه به او اراه له
ولم يجمله اشار الى ذلك على بائع مرابحة وغيرها بناء بطريق العموم سواء كان
عيبا تقتضي العادة بالسلامة منه ام لا بقوله ووجب على بائع مرابحة وغيرها
تبيين ما يكره في ذات المبيع او وصفه لو اطلع عليه المشتري ولو مع شك البائع
في كراهته او قلت رغبته فيه فان لم يبين فغش او كذب فان تحقق عدم كراهته
ولو كرهه غيره لم يجب على البائع بيانه كما يجب على بائع مرابحة بيان ما
نقده وعقده اي عقد عليه اي حيث اختلف مع ما نقده مطلقا حال من
النقد والعقد اي في حال كون البيان غير مقيد بحال قاله د قلت
بل هو حال من بيان اختلاف ما نقد لما عقد او عكسه بدليل قوله اي في حال الخ
اي نقد فضة عن ذهب عقد عليه او عكسه او على احدهما ونقد عرضا او طعاما
او عكسه وسواء باع مرابحة بمثل ما نقد او عقد مما تقدم وما قرر هنا
علم ان ما البيت مصدرية والا كان يقول كنقده وعقده لانه اخصر وجعلها
مصدرية خطا لان الذي يجب بيانه انما هو الثمن الذي نقد والثمن الذي عقد
اي عليه لا المعنى المصدري فان لم يبين فغش كما يفيده ابن القاسم قال بعض
الشراح اي فعليه اذا فات الاقل من الثمن والقيمة وفي ح الاقل مما نقد وعقد
وله مع قيامها التمسك بما نقد كما هو الظاهر وقولي حيث اختلف مع ما نقده

ظاهره انه لا يجب البيان حيث انتفوا اي نقد ذهبا مثلا معقودا عليه ووجب
علي بايع مرابحة بيان الاجل الذي اشتري اليه لان له حصة من الثمن ويختلف
به قربا وبعدا وان بيع على النقد اي اشتري بنقد ثم اجل الثمن فيجب عند بيع
المرابحة نقدا بيان الاجل المضروب بعد العقد لان اللاحق له كالواقع فيه
قال غ نايب فاعل بيع ضمير يعود على البايع وقوله على البايع صوابه على
المبيع لان نايب الفاعل ما كان مفعولا قاله غ وقال د بعد ذكر كلام غ وهو
غير متعين اذ لا مانع من رجوعه اي المبيع اي وان بيع المبيع على النقد فلا بد
من بيان الاجل لكنه اي ما ذكره غ الاولى اذ نيابة المفعول الاول في باب اعطى
اولى انتهى اي لان الاصل باع زيد عمرا ثوبا على النقد ثم اجله فباع عمرو الثوب
مرابحة فيجب عليه بيان الاجل وان بيع عمرو الذي هو بايع مرابحة وهو
المفعول الاول في اصل التركيب على النقد ثم اجله زيد فهو اولى من جعل نايب
فاعل بيع الثوب المبيع لانه المفعول الثاني والاصل نيابة الاول فبطل
قول غ صوابه على المبيع فان لم يبين وفات فعلى المشتري الاقل من الثمن
والقيمة نقدا من غير ربح لا موجلا الى الاول ولو تراضيا عليه لان فيه
سلفا جر نفعا كما ياتي ايضاحه عن الرجراجي وان كان قايما رد مطلقا
على ظاهر المدونة لفساده واستبعد او ان اراد المبتاع كما هو مقتضى القواعد
لانه حق ادمي وان شا تمسك ونقده ولا يجوز تاخيره ايضا الى الاجل الاول
قال الرجراجي لانه سلف من البايع اي الثاني مرابحة ليتمسك بعقده اي وقد
انتقع بما زيد له مرابحة فهو سلف جر نفعا واما ان فات فليس له ذلك ايضا
لانه فسخ دين في دين ان تجانس الثمن والقيمة وبيع دين به ان اختلفا
جنسا وصرف مستاخر في الصنفين ان كان الثمن دنانير والقيمة دراهم او
بالعكس وسلف بزيادة ان كان اقل لانه وجبت له القيمة وهي اقل فاخره
بها الى الاجل ليزيده فيها انتهى وان اشتري على النقد ولم ينقد الا بعد زمان
وجب بيانه وبيان طول زمانه كذا قرره الساطي وقرره الشيخ على بيان
طول زمان المبيع عنده لان الناس ارغب في الطري من العتيق وظاهره
تغير سوقها ام لا بارت عنده ام لا وللخمي ان تغير سوقها او تغيرت
في نفسها بين او بارت والا فلا قاله تت وشمل المص العقار ربعا وغيره
ولابي الحسن تغير سوق الربع لا يوجب بيانه بخلاف طول زمانه انتهى فان لم
يبين فغش وكما يجب ذلك في المرابحة يجب في المساومة وينبغي ان مثلهما
المزايدة والاستيمان كما يرشد له التعليل المتقدم وان اشتري بثمن زايف
كله او بعضه ورضي به البايع ثم اراد المشتري ان يبيع مرابحة وجب عليه

بيان

بيان تجاوز الزايف وقدره معتادا كما للعلمي وظاهر الشامل ولكن ظاهر المص
وابن عرفة والمدونة اعتياده ام لا فان لم يبين فغش ووجب بيان هبة
وهبت له من الثمن ان اعتيدت بان تشبه حطيطة الناس فان
كانت قايمة وحط ما وهب له من الثمن دون ربحه فهل يلزمه وهو لسحنون
او الا ان حطه وربحه وهو الاصح خلاف فان فاتت لزمه ان حطه فقط
اي من غير خلاف انتهى ودخل في المعتادة ترك الزايف له وترك بدله فان لم
يبين فكذب فان لم تعتد لكثرتها لم يجب بيانها وكذا لو حط عنه جميع
الثمن وباع مرابحة على صنيعه كما في المدونة قال د لا يقال تجاوز الزايف
داخل في الهبة لانا نقول الهبة هنا غير نقية انتهى من تتمة الهبة المعتادة
يلزم من شرك ان يحط عن شريكه حصته من ذلك ولا يلزم مثله في التولية
والفرق مماثلة الشريك دون المولي بالفتح ووجب في بيع مرابحة
وغيرها لئلا يكون مدلسا بيان انها ليست بلدية اذا كانت تلتبس بلدية
يرغب فيها اكثر او من التركة يحتمل عطفه على خبر ان اي بيانها من
التركة اذا كانت الرغبة في غيرها اكثر وهو مقتضى حل الشر وعلى خبر
ليس وهو مقتضى حل ق اي يبين انها ليست من التركة اذا كانت الرغبة
في التركة اكثر فان لم يبين فغش في المسئلتين ووجب بيان ولادتها عنده
امة او غيرها من حيوان او نخل بحا محملة ولو ابتاع الحيوان حاملا او قرب
وضعه على الاصح فيهما كما في الشامل وبالغ بقوله وان باع ولدها
معها لان بيعه معها لا ينفي ولادتها عنده مع انه المراد كما في تت
وادعى بعض مشايخ غ اقتضاه لذلك لان المتبادر منه انه بيان بيعها
مرابحة مفردة او مع ولدها وان لم يحصل منه توظيف وكذا يجب بيان
تزويجها ولو طلقت ولم تلد وانظر هل موت الزوج واشعر قوله ولدت
بان وطي السيد لا يجب بيانه الا ان تكون بكرا وافتضها وقيده في الشامل
كالمدونة بالرايعة فان لم يبينه فكذب يلزم المشتري ان حط عنه ما ينوب
الانتقاص وربحه وعلل في المقدمات مسئلة المص بان الولادة عنده
عيب وطول اقامتها اليه ان ولدتا عنده غش وخديعة وما نقصها التزويج
والولادة من قيمتها كذب في الثمن وقد لا يوجد كلها اذ قد تلد بائر شرايها
فان باع ولم يبين وكانت قايمة فله القيام باي هذه العلل الثلاث
شا فلو سقط عنه البايع ما ينوب الكذب وربحه كان له القيام بالعيب
والغش وقال بعض الشراح فان لم يبين وكانت قايمة ردها المشتري او
تماسك ولا شي له وليس للبايع الزامها له بحط شي من الثمن لانه يحتج

عليه بالعيب و الغش انتهى فان لم تكن قايمة وحصلت مفوت فان كان من مفوتات
الرد بالعيب لسنها وهلاكها ونحوهما مما يفيت المقصود فان شا قام با
لعيب فيحط عنه ارشه وما ينوبه من الربح وان شا رضي بالعيب واذا رضي
به فقيامه بالغش انفع له من قيامه بالكذب اذ عليه في الغش الاقل من
الثمن و القيمة واما في الكذب فعليه الاكثر من الثمن الصحيح وربحه والقيمة
ما لم تزد على الكذب وربحه وان كان من مفوتات الغش دون مفوتات
الرد بالعيب كحوالة السوق وحدوث قليل عيب المشار له بقوله المص في الخيار
او يقل كالعدم وحدوث عيب متوسط فقيامه بالغش انفع له وان كانت
من العيوب المفيتة خير في ردها ايضا وما نقصها الحادث وامساكها ويرجع
بالعيب القديم وما به من الربح وبين الرضى بالعيب فيرد الى قيمتها
ثم ان تخييره في ردها وما نقصها الحادث المفيت مشكل مع ما مر في الخيار
من ان المفيت يتعين فيه الارش ويجاب بانه لم يحصل عيب غيره بخلاف
ما هنا و اذا اشترى شجرة مؤبرة وجذها او غنما وجز صوفها واراد
بيع اصل كل مرابحة وجب عليه بيان جذ ثمرة ابرت يوم الشراء و بيان
صوف تم يوم الشرا لان لكل من الثمرة و الصوف حصة من الثمن وضمن
جز معنى اخذ فجر بانه في المعطوف لانه فيه بالزاي ومفهوم المص انه لو اشترى
الثمرة غير مؤبرة وجذها كذلك والصوف غير تام وجزه كذلك لم يجب
البيان وهو مسلم في الاول ان لم يطل فيهما الزمن والا وجب لطوله وغير مسلم
في الثاني لوجوب بيان غير التام ايضا على المعتمد ولذا وقع في نسخة
غ تم ام لا وقول بعض الشراح لا يحتاج لزيادة ام لا لاستغنا المص عنها
بطول الزمن يقتضي انه اذا لم يطل الزمن لا يحتاج لبيان جز غير التام مع ان
النقل انه لابد من بيانه ايضا والفرق بينه وبين عدم بيان جذ ثمرة غير
مؤبرة لم يطل فيها الزمن انها لا ينتفع بها كالانتفاع بالصوف غير التام اذ قد
يغزل او يجعل حشو نحو وسادة واما الفرق بان محل الثمرة النخل وهو
عقار ومحل الصوف الغنم وهو حيوان والعقار لا تاثير لحوالة السوق
فيه ولا يسرع اليه التغير بخلاف الحيوان فيهما ففيه نظر لاقتضايه ان العقار
اذا بيع مرابحة لا يحتاج الى بيان طول الزمن فيه مع ان المعتمد خلافه وان
لم يجب بيان تغير سوق الربع فقط كما مر عن ابي الحسن فان لم يبين في مسئلتي
المص ففي المؤبرة والتام كذب وفي غير التام غش و وجب بيان اقالة
مشتريه اذا باع بالثمن الذي وقعت عليه الاقالة كان اشترايه بعشرة
وبيعه بخمسة عشر وتقايلا عليها فاذا باع مرابحة على الخمسة عشر فلا بد من

بيان

بيان الاقالة لنفرة النفوس مما وقعت فيه واما اذا باع مرابحة بالعشرة فلا
يجب عليه بيان الاقالة على المعتمد وان امكن ان ينازع فيه كما في د بان التعليل
المذكور يقتضي وجوب البيان ايضا ويجاب بانه لما احتمل كون النفرة من غلوه
عند بيعه بخمسة عشر فوقع التقايل عليها لم يلزمه بيان عند بيعه مرابحة
بالعشرة فان لم يبين في هذه فغش بخلاف عدم بيانها اذا وقعت على الثمن المقال
منه فكذب الا ان تكون الاقالة بزيادة او نقص فلا يجب بيانه وان امكن
التعليل المتقدم لانه بيع ثان فله البيع عليه مرابحة ومثلهما اذا وقعت مع
بعد قال تت ومفهوم اقالة ان شراه لها بمثل الثمن او اقل او اكثر لا يجب معه
البيان وهو كذلك على احد قولين والاخر انه كالاقالة مساواة ونقصا وزيادة
و وجب بيان الركوب واللبس المنقصين ولتقييد المدونة الركوب بالسفر
كما في ق عنهما والشارح لكون الغالب فيه التنقيص ولذا قيدها ابو الحسن
بكونه منقصا وقول تت ان التقييد بالسفر لابي الحسن خلاف ما في ق
عنهما من ان التقييد في المدونة اي وانما لابي الحسن تقييده بكونه منقصا
فان لم يبين فيهما فكذب ولو اشترى سلعا متعددة صفقة واحدة ثم
وظف الثمن عليها اي وزعه وجب عليه بيان التوظيف ولو كان الموظف
عليه المفهوم من توظيف متفقا في الصفة كثوبين جنسا وصفة لانه قد
يخطئ في توظيفه ويزيد في بعضها لرغبته فيه وبهذا التعليل خرج المثلي فلا يجب
بيان بعضه عند بيعه مرابحة على التوظيف حيث اتفقت اجزاؤه فان لم
يبين في مسئلة المص فهل كذب او غش خلاف ذكره الشارح وظاهر ق ترجيح الثاني
وينبغي انه غش في المتفق لايهام شرايه كذلك وكذب في المختلف لاحتماله
خطايه واستثنى من المبالغ عليه فقط قوله الا ان كان المبيع من سلم
متفق فلا يجب البيان لان احاده حين العقد غير مقصودة بعينها وانما
المقصود الصفة لكون المبيع في الذمة ولذلك اذا استحق ثوب منه رجع بمثله
لا بقيمته بخلاف المبيعة في غير السلم فيرجع بقيمته لان احاد كل فيه مقصودة
بعينها وهذا الفرق يفيد ان التوظيف الذي لا يجب بيانه في السلم التوظيف
فيه وهو في ذمة المسلم اليه وفي ق انه بعد قبضه لا يجب ايضا ووجهه مما علمت
من انه نظر فيه لوقوعه حال العقد على احاد غير مقصودة مع انه رضيه ايضا
بخلاف المبيع الغايب على الصفة اذ هو معين ولكمين فلا يجوز فيه التوظيف
قال الشارح قيد في المدونة جواز التوظيف في السلم بان لا يكون اخذ ادنى مما وصف
المسلم اليه وقيده اللخمي ايضا بان لا يكون اخذ منهما ادنى اخذ الثوبين اجود مما
في الذمة فان كان ازيد بالجودة وحط الزايد عليه وعلى ثوب المرابحة لان

الزيادة كهبة لاجل البيع فيجب توظيفها انتهى وقوله وغيره اللخمي لا بيانا في قرض
ان التوظيف الذي لا يجب بيانه في السلم انما هو من حيث نقصت الصفة لان
العقد على المنقوم اخذ اجود مما في الذمة كما هو كلامه **فرع**
لو اشترى اثنان عروضا ثم اقتسماها فلا يبيع احدهما مرابحة حتى يبين
انه لم يكن من سلم وان نقصت الصفة ثم عطف بالجر على ما من قوله تبيين ما قوله
**لا** يجب عليه تبيين **غلة ربع** مشتري اغتلها واراد بيعه مرابحة قال المص
والربع يشمل الارض وما اتصل بها من بناء او شجر قاله **تت** تبعا للمص في
الكبير وفي شموله للارض وما اتصل بها توقف الا ان يراد يشملها حكما ولذا قال
الشم في الوسط والصغير ومثله الارض وما اتصل بها من بناء وشجر انتهى
فلو عبر المص بعقار كان اولى لايهام كلامه قصره على الربع ومثله غلة حيوان
كلبن وسمن الا ثمرا موبرا وصوفا لتقدمهما في كلامه وعلل في المدونة عدم
بيان غلة الربع بقوله لان الخراج بالضمان واعترضه ابو الحسن بانه لا يصلح
تعليلا للبيان لما تقدم ان غلة الحيوان اذا لم يكن له نفقة او كانت والغلة تزيد
عليها فانه يجب الغلة في الاول وما زاد على النفقة في الثاني قاله **غ** وهو
مناقضا في الشيخ سالم عن الشامل في النفقة والغلة انظره عند قوله والغلة
له وقوله لا يصلح تعليلا للبيان لعله لعدم البيان كما يفيده نقله قبل عن
المدونة او المراد للبيان المنفي **كتكميل شرائه** سلعة ابتاع بعضها اولا ثم
اشترى باقيها بزيادة من شريكه فلا يجب عليه البيان اذا باع مرابحة وقيد
اللخمي بما اذا لم تكن الزيادة لضرر الشركة بل لحوالة سوق ونحوه والا بين
واتى بالكاف ليلا يتوهم انه من جملة المقاطيف الاول **لا ان ورث**
**بعضه** واشترى باقيه وباع الجميع مرابحة فيجب بيان ان نصفه مثلا
مشترى والاخر موروث **وهل** وجوب البيان **ان تقدم الارث** على
الشراء لانه يزيد في ثمن النصف المشترى ليكمل ما ورثه نصفه مثلا **او** وجوب
البيان **مطلقا** تقدم الارث او تاخر لترقبه الارث وهو المعتمد **تاويلان**
فان لم يبين وكانت السلعة قائمة فللمشتري رد الجميع او التمسك به بما وقع
العقد عليه فان فاتت مضى النصف المشترى بنصف الثمن ونصف الربح
والنصف الموروث بالاقل من قيمته وما يقع عليه من الثمن والربح على دعوى
البائع لسريان الموروث في اجزاء المشترى وهذه المسئلة لا توافق الكذب
في حكمه ولا الغش في حكمه فان قلت لم لم يجز ذلك فيما اذا بين قلت
عند البيان يكون البيع مرابحة على النصف المشترى دون الموروث المبيع ايضا
اذ لا ثمن له على بائعه حتى يبيعه مرابحة ويفهم ايضا من تعريف ابن عرفة

لها

الا لها بانها بيع مرتب ثمنه على ثمن بيع تقدمه وما قررناه من ان المبيع الجميع
هو الذي يظهر فيه ثبوت الجميع كما مر ويصح تقرير المص بما اذا باع النصف
المشترى فقط مرابحة فلا بد من بيان ارث نصفه ويجري فيه ايضا التاويلان
**وان غلط** البائع مرابحة على نفسه فاخبر **بنقص وصدق** بالبنا
للمجهول اي صدقه المشترى في غلطه **او اثبت** ببينة او ظهر من رقم
الثوب ما يدل على صدقه في الغلط وحلف مع ذلك الا مع الاولين **رد المشتري**
اي خير بين ان يرد المبيع وياخذ ثمنه **او** بمعنى الواو اي وبين **دفع** اي
يدفع **ما تبين** انه ثمن **وربحه** هذا مع قيام المبيع **وان فات** بنما
او نقص او حوالة سوق **خير مشتريه بين** دفع **الصحيح وربحه** ودفع
**قيمته** في المقوم ومثله في المثلي **يوم بيعه** لان العقد صحيح لا يوم قبضه
كما في الموطا وعلى ما فيه درج ابن الحاجب **ما لم تنقص** قيمته **عن الغلط**
**وربحه** وما ذكرناه من تعلق بنقص بمقدر وهو اخبر غير متعين اذ يصح
تعلقه بغلط على البا للالة لان النقص الة للغلط او بمعنى مع اي نقصا
مصاحبا للغلط كذا بحاشية الشيخ يوسف عن شيخه **ق** وفيه ان با الالة
غير ما يفعل بعضه والنقص هو الغلط وكذا المصاحب بالكسر غير المصاحب
بالفتح وهنا ليس كذلك فتامله **وان كذب** البائع في دعواه بزيادة
ولم يقل وان غلط بزيادة على نمط ما قبله لان الغالب ان ذلك ليس غلطا
وانما هو محض كذب فتضمن لفظه ان الكذب بزيادة ولان الغلط يناسبه
النقص والكذب يناسبه الزيادة فعبر في كل بما يناسبه والا فالكذب والغلط
شي واحد وهو الاخبار بخلاف الواقع كاخباره بشرائه بخمسين وان كان
يساويها الان وقد كان اشتراه باربعين **لزم المشتري** البيع **ان حطه**
اي حط البائع الزايد المكذوب به **وربحه** فان لم يحطه لم يلزم المشتري
وخير بين الرد والتماسك **بخلاف الغش** كرقمه عليه اكثر من ثمنه وبيعه
ما ورثه موهما انه اشتراه وكتمه طول اقامتها عنده ثم يبيع مرابحة فلا
يلزم المشتري بل يخير بين التمسك او الرد ابن عرفة الغش ان يوهم وجود
مفقود مقصود اي وجوده في المبيع او يكتم فقد موجود مقصود فقده منه
انتهى هذا الذي تقدم في الكذب والغش مع قيام السلعة **وان فات**
بنما او نقص او حوالة سوق **في الغش** يلزم المشتري **اقل من الثمن** الذي بيعت
به **والقيمة** يوم قبضها ولا يضرب ربح على ذلك الاقل **وفي الكذب خير**
البائع **بين** اخذ **الصحيح وربحه او قيمتها** ما لم تزد **على الكذب**
**وربحه** فيغرم المشتري الكذب وربحه فقط لانه البائع قد رضي بذلك وجعل

ضمير خير للبايع هو الذي في ابن الحاجب وح كالش ويدل عليه قوله ما لم تزد على
الكذب ووجهه اذ لو كان الخيار للمشتري لم يكن لهذا التقييد معنى اذ له دفع القيمة
ولو زادت على الكذب ووجهه لانه يدفعها باختياره اذ له دفع الصحيح
ووجه ولانه لا يختار الا الاقل وكلام المص على ما ذكرنا لا يصح فيه التقييد
بما لم تنقص القيمة عن الصحيح ووجهه لان التخيير للبايع وكذا لم يذكر الش
هذا التقييد الا على القول الضعيف ان التخيير للمبتاع وهو ظاهر وجعل
تت ضمير خير للمشتري واعتراضه على الش غير ظاهر من ثلاثة اوجه
احدها ان القول بان التخيير للمبتاع خلاف المشهور الثاني انه لو كان
التخيير له لم يكن لقول المص ما لم تزد الا معنى صحيح الثالث انه يودي
الى ان المص ترك قيد الابد منه وهو ان لا تنقص القيمة على الصحيح ووجهه
هذا وانظر ح على ان القيمة في الكذب يوم القبض ومقتضى و ترجيح
وقال تت وهل القيمة يوم البيع او يوم القبض روايتان الاولى رواية
علي والثانية رواية ابن القاسم انتهى وعلى رواية ابن القاسم يحتاج للفرق بينها
وبين مسألة الغلط بالنقص والحاصل ان الغاش اعم من المدلس لان من طال زمان
المبيع عنده ولم يبين غاش ولا يقال فيه مدلس او باع على غير ما عقد او نقد ولم
يبين غاش عند سحنون وليس بمدلس اذ ذو المدلس بحكم حصته فقال ومدلس
بيع المرابحة كغيرها اي كالمدلس في غيرها في ان المشتري بالخيار بين الرد
ولا شيء عليه او التماسك ولا شيء له الا ان يدخل عنده عيب ويحتمل كونها
من المسائل الست المتقدمة في قوله في الخيار وفرق بين مدلس وغيره ان
نقص وعليه اقتصر تت ونفترق المرابحة من غيرها كما قال ابن يونس
فيما لو هلكت السلعة في مسألة الكذب بزيادة في الثمن يريد او الغش او ما
يتعلق بالمرابحة قبل قبض المشتري فضمانها من البايع لانه قال فيهما تشبه
البيع الفاسد ذكره بعضهم وقوله بيرتبل الجز زيادة على ما للش فصل
وجه مناسبته لما قبله ان زيادة في الثمن تارة ونقص اخرى وهذا زيادة
في المبيع تارة ونقص اخرى قاله الوالد تناول تناولا عرفيا فيعمل به
شرعا الا لعرف البناء والشجر الارض التي هو بها اي موضع البناء وموضع
الشجر كما في الشهوري وتت والشيخ خضر فلا يدخل حريمها فيما يظهر لانه
ليس من ضرورتهما وان احتاجا اليه في بعض الاحوال واستظهر دخوله د
قال غ ويويده قول الذخيرة كما نقل الوالد يتناول لفظ الشجر الاغصان
والاوراق والعروق واستحقاق البقاء مغروسا انتهى والعروق يتبع محلها
ببعض الشجر وتناولتهما اي تناولت الارض المعقود عليها ما فيهما من

بنا

بنا او شجر بحكم العرف وكلام المص في المسألتين يجري في البيع والرهن والوصية
كما في ابن عرفة وينبغي والهبة والصدقة كما بحثه د وينبغي والحبس اذ هو
كالوصية ومحل المص ومحل ذلك كله حيث لا شرط ولا عرف بخلافه والا عمل به
فيصلح رجوع قوله الا الشرط لهذا ايضا لا الزرع والبذر صوابه والبذر
لا الزرع اي وتناولت الارض المعقود عليها البذر المغيب فيها لا الزرع الظاهر
عليها الا ان اباره خروجه على المشهور والفرق بينه وبين الشجر والبنا انهما جز
منها بخلافه ولا تتناول مدفونا حجارة او عمدا او غير ذلك علم ربه وباع
الارض غير عالم به فيكون له حيث اشبه ان يملكه هو او مورثه وادعاه والا
فلقطة فان علمه خير بينهما ولم يبينه فلا قيام له كما في د كلو جهل ربه فلا
تناوله بل لقطه اي انه يوضع في بيت المال الا انه يعرف سنة واشعر قوله
مدفونا بقصد الدفن فيخرج ما كان من اصل الخلقة كالحجارة المخلوقة في
الارض والبير العادية اي القديمة المنسوبة لعادة وكل قديم يقال فيه
ذلك قال ح فان كان المدفون جبا او بيرا خير المبتاع في نقض البيع والرجوع
بقيمة ما استحق من ارضه انتهى نصه بحروفه وما في غ عنه ليس فيه وفيه ع
نظر لان المستحق هنا معين فان قل لزم التمسك بالباقي وان كثر وجب رده
وحرم التمسك بالباقي القرناطي من اشترى حوتا فوجد في بطنه لولوة فان
كانت مثقوبة فلقطة والا فقيل للبايع وهو الصواب وقيل للمشتري كما في
د ولا يتناول الشجر المشتري الثمر المؤبر كله او اكثره فهو بالرفع عطف
على الضمير المستكن في المؤبر قاله غ والتابير خاص بالنخل وهو كما في الصحاح
تعليق طلع الذكر على الانثى لئلا يسقط ثمرها وهو اللقاح الباجي والتابير
في التين وما لا زهر له ان تبرز جميع الثمرة عن موضعها وتتميز عن اصلها
واما الزرع فاباره ان يظهر على وجه الارض وسوا اشترى الشجر فقط او
دخل ضمنا بان اشترى ارضا بها شجر فيه ثمر فهو بر خلاف الفتوى ابن الفخار
وابن عتاب بدخوله في الثاني معللين بانه حيث تناولت الارض الشجر وهو
اصل الثمر المؤبر فيتناوله بالاولى وجوابه اتباع السنة كما في نقل د عن ابن
عبد الحكم اي قوله في الحديث كما في الش من باع نخلا قد ابرت فثمرها للبايع
الا ان يشترطها المبتاع متفق عليه انتهى وانما يتم للرد به على ابن الفخار
وابن عتاب حمل باع على ما يشتمل بيعه مع ارضه الذي هو محله فتواهما
لا بيعه وحده على ما يتبادر من ظاهر الحديث الا ان يريد ابن عبد الحكم با
لسنة الطريقة الماضية للسلف لا خصوص هذا الحديث ومفهوم الكثير ان
النصف ونسيمن عليه والاقل المؤبر وهو يتبع الاكثر غير المؤبر ومثله غير

تنبيه للمسألة

تم

المنعقد فللمبتاع ولا يجوز للبائع شرطه على المشهور كما في شفعة المدونة
والقسمة بناء على ان المستثنى مشترى بخلاف لتصحيح اللخمي الجواز بناء على انه
مبقى ولتصدير الشامل به والقول للبائع في التابير عند العقد ان نازعه
المشتري وادعى حدوثه بعده قاله ابن المواز وقيل قول المبتاع وهو قول اسماعيل
الا بشرط من المبتاع لجميع ما ابر ولا يجوز شرط بعضه لانه قصد بيع الثمار
قبل بدو صلاحها بخلاف شرط بعض المزهي وكذا لا يجوز شرطها ان ابتاع
اصولها بطعام او شراب ابرت ام لا الا ان شرط الجد مكانه قاله الباجي كما في
ق وبعض الشراح وانظر ما وجه منع ابتياعه بطعام لاجل مع انه قبل بدو
صلاحه غير طعام قاله ع ولعله انما منع لما فيه من بيع طعام بطعام لاجل قال
واشكل من هذا ما ذكره من منع الشرط اذا كان الثمن شرابا اذ ليس الشراب
اي الماء بطعام وقد يتوقف في منع اشتراط ذلك مع ما يأتي في قوله وقبله
مع اصله ان الحق به وكذا لا يجوز شرط بعض مال العبد وحلية السيف ولا ان
تباع ارض فيها زرع صغير بطعام خلافا لسحنون وعبد الملك وقولهما
هو القياس كالمنعقد من غير نخل كخوخ وهو ما برزت فيه الثمرة
عن موضعها وتميزت عن اصلها فلا يدخل في شرا اصله الا بشرط و مثل
مال العبد الكامل الرق لمالك واحد فللبائع الا بشرط من مشتري العبد
كما افاده التشبيه سوا اشترطه لنفسه او للعبد وبقي بيده حتى ينتزعه
المشتري واشتراطه المشتري لنفسه او للعبد مفيد لجميعه وكونه معلوما
واشترايه العبد بما يباع ماله به وتقدم عن تت في شرح الرسالة
عدم اشتراط هذا الثالث فاذا ابهم المشتري في اشتراطه له او للعبد فسخ
البيع عند ابن ابي زيد فان اشترط بعضه لم يجز لمنع ابن القاسم كبعض
الصبرة وبعض الزرع وبعض حلية السيف خلافا لاشهب ولا يجوز بيع
عبدين واستثنى مال احدهما وقولي لمالك واحد احتراز عن تعدده فلا
فللمشتري الا ان يشترطه البائع على النص وظاهره ولو كان المشتري
لاحد الشريكين وعلل كونه للمشتري من شريكين بانهما ليس لاحدهما
نزعه حتى يجتمعا عليه فحق باعاه لاجنبي قبله فللمبتاع وقولي الكامل
الرق احتراز عن المبعض اذا بيع ما فيه من الرق فان ماله يبقى بيده ولا
ينتزعه مشتر ولا بائع اتحد او تعدد و ينفق منه على نفسه بجزء حريته
فان مات ولو بيوم فللجزء الكبير كما في د برثه المتمسك بالرق وفي
قوله برثه تجوز اذ هو ياخذ جميعه ملكا لا ارثا ولو كان له وارث
حر يحوز جميع المال فرع من ابتاع عبدا واستثنى ماله فهلك

ثم رد

ثم رد العبد بعيب واستحق فانه يرجع بجميع ثمنه ولا يحط لمال العبد شيء قاله الطلم
اي اذا هلك المال قبل ان ينتزعه المبتاع والا فضمانه منه وعطف على
المنعقد قوله وخلفة القصيل اي ما يفصل ويجذ وتبقى خلفته بكسر الخاء المعجمة
ما يخلف من الزرع بعد جذه اي اذا عقد على قصيل كقصب وقرط وبرسيم
مرة يا فلا يندرج فيه خلفته وليس للمشتري الا الجذة الاولى التي وقع العقد
عليها لانها مما يتميز بطونه الا بشرط من المشتري فله ويجوز اشتراطها باربعة
شروط ان تكون مامونة كبلد يسقى بغير مطر وان يشترط كلها وان لا يشترط
ترك الاصل الى ان يحبب لانه حينئذ لا خلفة له وكانه بيع الحب قبل وجوده وكذا
لا بد ان لا يشترط ترك الخلفة الى ان تحبب للعلة الثانية رابع الشروط ان
يبلغ الاصل حد الانتفاع وهذا الشرط يفيد انه اذا اشترى القصيل على
القطع بشروطه الاتية للمص فلا يجوز اشتراط خلفته ولعل وجهه ان
الخلفة تكون حينئذ مقصودة بالبيع كالاصل او اعظم فيقع البيع على
ما لم يوجد ولم يعلم قصدا واما اذا بلغ حد الانتفاع فهو حينئذ تبع وما
ذكرناه من الشروط الاربعة في اشتراط الخلفة واضح واما اشتراؤها
بعد ان اشترى اصلها فالظاهر انه لا يشترط فيه هذه الشروط كلها وانما
يشترط فيه منها اولها ولا بد كما في ق ان يشتريها قبل جذ الاصل لا بعده
لانه غير تابع وان ابر او انعقد النصف او ما قاربه فلكل حكمه فما ابر
وانعقد للبائع الا بشرط ومقابله للمبتاع الا لشرط كما يفيده الشامل وهذا
اذا كان المؤبر او المنعقد في نخلات واشجار بعينها وغيره في نخلات واشجار
بعينها واما ان كان شايعا فهل كله للبائع او المبتاع او يخير البائع في تسليم جميع
الثمرة وفي فسخ البيع او البيع مفسوخ اربعة اقوال ولابن العطار
خامس قال وبه القضا وهو ان البيع لا يجوز الا برضى احدهما بتسليم نصيبه
للاخر ودرج عليه في الشامل ولكليهما اي البائع والمشتري كما في توضيح
عن شيخه وابن راشد وغيرهما والاصل لاحدهما والثمرة للاخر وتبينهما او لكلي
صاحبي المابور والمنعقد كما لابن عبد السلام السقي الى الوقت الذي جرت
العادة بجذ الثمرة فيه ما لم يضر بالاخر اي ما لم يضر سقي المشتري باصل البائع
او سقي البائع بثمرة المشتري هذا على ما للمص وموافقيه وعلى ما لابن عبد
السلام المعنى ما لم يضر سقي المشتري لاصله بثمر البائع وكذا لم يضر سقي البائع لثمره
المؤبر الذي لم يدخل في البيع باصل المشتري وما ذكره المص لا يخالف قوله في
باب القسمة وسقى ذو الاصل كبايعه المستثنى ثمرته حتى يسلم الموافق
لقول المدونة السقي على البائع حتى يسلم الاصول لمشتريها اذ ما هنا حيث

التراضي على السقي وما يأتي بحيث المشاحة قاله د ولا يبعده قوله ما لم يضر
بالآخر لأنه يحمل على عدم الضرر مع التراضي لا مع المشاحة واحتاج كل من الأصل
والثمرة للسقي قال المص على التقرير الأول وانظر لو تقاوم الضرر أن فإن لم أر
فيه شيئا وللشافعية أقوال قيل يقدم البائع أي فيسقي ولو تلف مال المبتاع
وقيل المبتاع وقيل إذا تساوى الضرران يفسخ إن لم يصطلحا انتهى قلت
قد نص أصحابنا على ما تترجح هذه فيه وهو إذا اجتمع ضرران ارتكب أخفهما
فإن تساويا فإن لم يصطلحا على شيء باع الحاكم عليهما أو على أحدهما بنظره
ومفهوم قوله ما لم يضر بالآخر المنع إن أضر سقي أحدهما بالآخر كما إذا كان السقي
في وقت ينفع الأصول ويضر بالثمرة وفي وقت آخر بالعكس بل ينبغي في وقت
واحد أن السقي إن كثر نفع الأصل وضر الثمرة وإن قل نفع الثمرة وضر الأصل وتناول
الدار المبيعة أو المكتراة الثابت فيها بالفعل حين العقد لا غيره وإن
كان شأنه الثبوت كباب غير مخلوع ورف كذلك لا المخلوع ولا ما
برا حديدة لها قبل تركيبه كما يفيده ابن عرفة خلافا لما استظهره بعض مشايخ
عج وكما يتناول مرد لو وبكرة ومحفورة تراب معد لإصلاحها أو منهدم وحجر
وخشب وسارية فللبائع والمكري إلا لشرط وللبائع أيضا أزيار ونحوها
وحيوان بقاقان لم يكن إخراجه من بابها إلا بهدمه لم يقض على المبتاع بهدمه
ويكسر بجراره ويذبح حيوانه قاله ابن عبد الحكم أبو عمران الاستحسان
هدمه ويبنيه البائع إذا كان لا يبقى به بعد بنائه عيب ينقص الدار وإلا
قيل للمبتاع أعطه قيمة متاعه فإن أبى قيل للبائع اهدم وابن وأعط قيمة العيب
فإن أبى ترك حتى يصطلحا وقال أبو بكر ابن عبد الرحمن إن علم المبتاع حال
العقد لزمه إخراجها وإلا فإن كان الهدم يسيرا فعله وأصلح قال في المدونة ونحوه
وجواب أبي عمران أكمل وأبين وقد رأيت لابن أبي زمنين في ثور أدخل في بيته بين
غصني شجرة ولم يقدر على إخراجه من ذلك إلا بقطع الغصن أنه يقطع ويودى
رب الثور قيمته انتهى وقد تقرر أنه إذا اجتمع ضرران وتساويا فإن لم يصطلحا
فعلى الحاكم ما يزيل ذلك وعند اختلافهما يرتكب أخفهما فرعان الأول
قال المتيطي حد المبيع دارا أو أرضا من بحدها الشرقي شجرة كذا فتدخل الشجرة
إن لم يصرح بضده كحدها القبلي دار فلان الثاني إذا أوقع من البائع أو في الوثيقة
عموم وخصوص فالمنظور إليه العموم وإن تقدم كبعته جميع أملاكي بقرية كذا وهي
الدار والحانوت مثلا وله غيرها فهو للمبتاع أيضا وكذا بعته جميع ما أملك من
هذه الدار وهو الربع فإذا له الأكثر فإن له الجميع ولا يكون ذكر الخاص بعد العام
مخصصا له لأن الخاص الذي يقيد العام شرطه أن يكون منافيا له والأمر هنا

بخلافه

بخلافه وتناول الدار علو مبنية وأطلقها على السفلي تجوز والأفق الحقيقة
هو اسم للعلو والسفلي وعليه فقوله بتوقانيتها غير محتاج إليه والجواب
أنه قصد به الرد على القول المفصل بين الأعلى والأسفل قاله ولو حذف
مبنية كان أخصر وعطف على باب قوله وسلم مثبت في غيره أي غير
المسمر أي السلم غير المسمر قولان وإنما جرى في هذا قولان دون الباب الملقى
بها المقطوع من محل فيهما لأن ترك إعادته لمحله مظنة عدم الحاجة له بخلاف
السلم فإنه مظنة الحاجة وإن لم يسمر وتناول العبد الرقيق ولو أمة ثياب
مهنته بفتح الميم على الأفصح وسكون الهاء ثياب الخدمة التي عليه وحدها أو مع
ثياب الزينة أو عليه ثياب الزينة فقط فتجب له ثياب مهنة وإن لم تكن عنده
كما يفيده نقل ق وأما ثياب الزينة فلا تدخل إلا بشرط أو عرف وهل يوفى
بشرط عدمها أي شرط أن يبيعه من ثيابه وهو الأظهر أو لا يوفى بشرط عدمها
فالشرط باطل والبيع صحيح ويستثنى هذا الثاني من مسائل أولها قوله
كمشترط على بائع زكاة ما لم يطب فيصح البيع ولا يوفى بالشرط المذكور
بل يبطل لأنه غرر لا يعلم مقداره وتكون الزكاة على المبتاع لحدوث سبب
الوجوب عنده وهو اشتراؤه ثمر لم يبد وصلاحه أو زرعا أخضر من أصله
واعترض ح في التزامه بأنه لم يوضحه البيع وبطلان الشرط لغير المص
في مختصره وتوضيحه وأن الذي في كلام أهل المذهب فساد البيع أي لأنه
يودي لجهل الثمن إذ لا يدري ما له منه لو زكي منه انتهى والذي نقله هنا ق
عن المستخرجة نصه فإن اشترط زكاته على البائع لم يجز ابن يونس لأنه
غرر لا يعلم مقداره انتهى فلم يصرح بفساد البيع إلا ما يفهم من تعليل
ابن يونس بالغرر تأمل قاله الشيخ سالم ثانيها قوله شرط وأن لا عهدة ثلاث
أو سنة حيث اعتيدا أو حمل السلطان الناس عليهما فيلغى الشرط والبيع
صحيح إذا كان ذلك بعد العقد لا قبله فله ذلك كما قدمناه عند قوله
وللمشتري إسقاطهما ويلغى شرط أن لا عهدة إسلام أي استحقاق دركه
المبيع منه فلا تنفع فيه البراءة وله القيام فيه وأما التبري من العيب
والاستحقاق في غير الرقيق فلا تنفع مطلقا وله القيام به وأما التبري
من عيب الرقيق فيجوز شرطه كما قدمه بقوله وتبريه غيرهما فيه مما لم يعلم
إن طالت إقامته وإذا علمه بين أنه به الخ وكلام المص في غير ما لا عهدة فيه
وهي الأخرى والعشرون السابقة أما هي فلا عهدة فيها والشرط فيها
مؤكد لا مؤسس وانظر لو أسقط المشتري حقه من القيام بالعيب في عبد مثلا
وبه عيب لا يعلمه البائع مع طول إقامته عنده فهل يبرأ منه البائع ويكون

اسقاط المشتري بمنزلة البايع ام لا وهو ظاهر المص تالثها قوله وان لا مواضعة
فالبيع صحيح ويبطل الشرط المذكور لانها حق لله وعلم مما رايتها
قوله ولا جايحة ظاهره ولو فيما عادته ان يجاح وفي ابي الحسن انه يفسد
العقد فيه اي الزيادة الغرر خامسها قوله او باع شيا بثمن موجل
وقال ان لم يات بالثمن لكذا فلا بيع مستمرا البيع بينهما فلا يفسد
تبطل الا ان يكون الثمن موجلا للاجل الذي سمياه والفرق بين البيع والنكاح
حيث فسد بنحو هذا الشرط كما تقدمه عاطفا على ما يفسخ قبل الدخول
فقط وثبت بعده بقوله او ان لم يات بالصداق لكذا فلا نكاح وجابه ان البيع
يجوز فيه التاجيل بخلاف النكاح كذا قيل وفيه نظر لان التاجيل في كل من
الثمن والصداق جايز اذ الصداق كالثمن وانما يفترق النكاح والبيع في
تاجيل نفسهما فلا يصح تاجيل ذات النكاح الا في المسئلة التي قدمها المص فيه
بقوله وصح ان مت فقد رضيت ابتني تكرما بخلاف البيع فيصح تاجيل
بنيه دايما ولعل الفرق الحقيقي بينهما ان التاجيل في الصداق بعد ابرام العقد
لما اشبه نكاح المتعة اعتبر في فسخه قبل البنا لان الاحق فيه
كالواقع به وعلم من هذا ومما مر انه لم يعلق العقد نفسه في البيع ولا في
النكاح على الاتيان بالثمن والصداق بل انعقد كل منهما ثم قيل ان لم يات
بالثمن الخ فلا ينافي ما مر من نظم عج من قوله
• لا يقبل التعليق بيع والنكاح • فلا يصح بعت ذا ان جا فلاح •
سادسها قوله او ما لا غرض فيه ولا مالية كاشتراط كون الامة نصرانية من تحيد
مسلمة ولم يكن ذلك الشرط لاجل تزويجها لعبده النصراني كما مر فيصح البيع
ويبطل الشرط وصح القول الثاني وقرر وانه الراجح تردد فيما قبل
التشبيه واستشكل عدم الوفا بالشروط المذكورة فانها ما عدى الاخير
مما فيه غرض ومالية ويجاب بانها ما عدى او ان لم يات بالثمن متضمنة لغرر
وهو حق لله ليس لهما اسقاطه وايضا في بعضها اسقاط للشي قبل وجوبه
واما شرط ان لم يات بالثمن لكذا فلا بيع فلعل وجه الغاية انه يشبه ما لا
غرض فيه ولا مالية وهو يلغى وان كان احق ادبي وايضا كل شرط ليس في كتاب
الله ولا سنة رسوله فهو رد ولما قدم انه يدخل البذر والثمر غير المؤبر في
العقد على اصلهما دون الزرع والمؤبر شرع في الكلام على بيعهما منفردين فقال
وصح بيع ثمر بمثلثة ونحوه كقمح وشعير وفول وحمص وزرايت بدا صلاحه
بيسر حب وقرطم وبانتفاع كالعصفر ان لم يستتر بالكمامة فان استتر
بها كقلب لوز وجوز وفستق في قشره وكقمح في سنبله وبزر كتان في جوزه لم

بصح



يصح جزافا لانه غير مرئي ويصح كيلا كما سبق في قوله وحنطة في سنبل وتبن
ان بكيل واما شراء ما ذكر مع قشره فيجوز جزافا ولو كان باقيا في شجره لم ينقطع
اذا بدا صلاحه فالوح اي وان لم يستتر بورقه فيما دوره ق والا منع بيعه
جزافا وتقدم اول البيع مسئلة الشر في بيع الزرع جزافا وصح بيع ما ذكر
قبله اي قبل بدو صلاحه في ثلاث مسايل وهي بيعه مع اصله كبلح
صغير مع نخله او زرع مع ارضه او بيع اصل من نخل او ارض ثم بعد ذلك
بقرب او بعد بحيث لم يخرج من يد المشتري الحق الزرع او الثمر به اي
باصله للبيع قبله واما عكسه فممنوع لفساد البيع كما في د او بيع
ما ذكر منفردا قبل بدو صلاحه على شرط قطعه في الحال ولو قريبا
منه بحيث لا يزيد ولا ينتقل عن طوره الى طور اخر فيجوز بيعه على قطعه
بثلاثة شروط ان نفع اي كان منتفعا به كالحصرم لا غيره فلا يجوز لانه
فساد واضاعة مال كالكمثري فانها غير منتفع بها وهذه ظاهرة وذكر المص
شرط الانتفاع هنا مع انه معلوم من شرط المبيع للتنبيه عليه واضطر
اي احتيج كما في التوضيح عن اللخمي الا بلوغ الحد الذي يستغني معه الاختيار له من
المتبايعين او احدهما كما بعطيه شرك تقييده مع بنائه للمجهول وهذا
يغني عما قبله ولم يتمالا اي لم يقع من اهل محله او الاكثر التمالي عليه اي على
قطعه فان اتفاق البايع والمشتري على بيع ذلك من غيرهم وقوع مثل ذلك من
اكثر اهل البلد لا يضر في الجواز فان تمالا الاكثر عليه بالفعل وينبغي او
اعتادوه قبل البيع المذكور منع وان لم يقطعوا الا بعده والمراد بالتمالي
التوافق حقيقة او في نفس الامر اذ لا يشترط في المنع التوافق حقيقة
فقط لا على التبقية او الاطلاق من غير بيان جذه ولا تبقية فلا يصح
وضمان الثمرة من البايع ما دامت في روس الشجر فان جذها المشتري
رطبا رد قيمتها وثمرا رده بعينه ان كان باقيا والا رد قيمته وبدوه اي الصلاح
في بعض حايط من الثمار ولو نخلة كاف في جنسه اي صنفه كنخل كله او تين
كله او رمان كله في ذلك الحايط وكذا في مجاوره ولو اختلفت اجناسه وهو
ما يتلاحق طيبه بطيبه عادة قريبا بعضه من بعض فيكفي في جواز بيع
ذلك الجنس على المعتمد وقال ابن كنانة وان لم يقرب بعضه من بعض ان كان لا
يفرغ اخر الاول حتى يطيب اول الاخر واشعر قوله في بعض انه لا يشترط عموم
الصلاح في الحايط الا ان تبكر النخلة التي بدا صلاحها اي ان لم تكن باكورة اي
تسبق بالزمن الطويل الذي لا يحصل معه تتابع الطيب لمرض فهي كافية
في نفسها فتباع وفي من بعضه او اكثر مثلها عادتها المرض فهل ان تبكر وفهم من قوله

مسئلة ابن عاصم الاورق ؟

وبدوه في بعض ما يطلع الا ان بدوه في بعض حب او مقثاه لا يكفي في جواز بيع
بقيته والاول ظاهر والثاني يفيد الا فقهي ابن كالحائط والفرق بين الثمار
وللحب حاجة الناس لاكل الثمار رطبة للتفكه بها ولان الغالب تتابع طيبها ولا
الحبوب كذلك لانها للقوت لا للتفكه والتعليلان المذكوران كل منهما يفيد
ان المقثاة كالحائط فلو للمص وبدوه في بدو كحائط كما في الخ لشمل المقثاة لا
بطن ثان بعد وجوده وقبل صلاحه باول اي بدوه اي بسبب بدو
صلاح بطن اول ومعنى ذلك كما في د ان من باع بطنا بعد بدو صلاحه ثم بعد
انتها البطن الاول اراد ان يبيع البطن الثاني بعد وجوده وقبل بدو صلاحه
بعد بدو صلاح السابق فان ذلك لا يكفي انتهى وقوله ثم بعد انتها البطن الاول
بل ولو لم ينقطع حتى يبدو وجود البطن الثاني كما في تت ولعل الفرق
بين هذا وبين جواز شرا خلفة قصيل بعد شرا القصيل قبل وجودها
انها انما تخلف مما يبقى من القصيل بخلاف البطن الثاني والفرق بين هذا
وبين جواز بيع بعض اصناف ثمر النخل بعد بدو صلاح صنف اخر منه اذا كان
طيبهما متقاربا ان البطن الثاني غير موجود حين بيع الاول والامر بخلاف
الصنفين لانهما مرئيان حين بيع اولهما طيبا قاله ابن عرفة ويفهم منه
جواز بيع البطن الثاني باول ان وجدا معا كما في بعض الاماكن وتمثيل تت
هنا للبطن الثاني بالجميز يفيد انه لا يباع كل بطن من بطونه الا منفردا وهو
يخالف ما ياتي له في وللمشتري بطون كياسمين من قوله وجميز بانه يفيد
ان بطونه كلها تباع بصلاح الاول وانه لا يجوز بعضها منفردا عن بعض
كما يفيده قوله ولا يجوز بكشهر ويمكن ان يجاب عنه بانه اراد هنا بالبطن
الثاني ما يوجد بعد انقضا جميع ما يطرحه اولا واراد فيما ياتي بالبطون
الذي لا يباع بعضها منفردا وانما يباع جميعها بصلاح اولها ما يوجد فيها
متتابعا بحيث ينبت الثاني قبل صلاح الاول مقارنا له او بعده وكذا
الثالث مع الثاني ثم بين بدو الصلاح في بعض الاجناس ليقاس عليه
فقال وهو اي بدو الصلاح في النخل الزهو بفتح الزاي وسكون الهاء وبضمها
وتشديد الواو كاحمراره واصفراره وما في حكمهما كابلغ الخضاري وظهور
الحلاوة في غيره من الثمار كالمشمش والعنب فليست الواو بمعنى مع فهو من
عطف المغاير وجعله البساطي من عطف العام على الخاص بجعل قوله وظهور
الحلاوة جاريا في النخل وغيره والاول خاص بالنخل والتهيؤ للنضج
بان يكون اذا قطع لا يفسد بل يميل الى الصلاح كالموز لان من شانه ان لا يطيب
حتى يدفن في التبن ونحوه والبدو في ذي النور بفتح النون اي صاحب

الورق



الورق كالورد والياسمين والنوفر والنسرين بانفتاحه اي انفتاح اكمامه
فيظهر ورقه د بدو الصلاح في البقول باطعامها اي بان ينتفع بها في الحال الباجي
بدو الصلاح في المغيب في الارض كاللفت والجزر والفجل والبصل اذا استقل
ورقه وتم وانتفع به ولم يكن في قلعه فساد انتهى فقد اعتبر في بدو صلاح
البقول قدرا زائدا على ما ذكره المص اي وهو قوله ولم يكن في قلعه فساد قاله
عج وظاهر ق وغيره ان ذلك معنى اطعامها فجعل كلامه شرحا للمص الا ان
يقال لا يلزم من الاطعام ان لا يكون في قلعه فساد لجزر ونحوه صغير جدا
واختلف هل هو اي بدو الصلاح في البطيخ العبدلي والحرمكا في د اي
التهامي ومثله المسمى بالقاوون والضميري الاصفرار بالفعل لانه المقصد
منه او التهيؤ للتبطيخ بان يقرب من الاصفرار قولان ولم يذكر صلاح
البطيخ الاخضر ولو صيفيا ويسمى هنديا كما في تت ولعله تلونه بالحمرة او
غيرها كما في تت ولما ذكر ما له بطون متميزة بقوله لا بطن ثان باول
وبقوله وخلفة القصيل ذكر ما لا تتميز بطونه وله اخر ولا اخر له ولا يبدا
بالاول فقال وللمشتري بطون ما يخلف ولا يتميز بعضه من بعض اي
بفصله بذلك ولو لم يشترطه كياسمين بكسر النون منونا وبفتحها
غير منون للعلمية وشبه العجمة ومقثاة بميم مفتوحة فقاف ساكنة فمثلثة
فهمزة مفتوحتين كخيار وقثا وجميز ولا يجوز شراه الا مؤجلا
بكشهر لاختلاف حملها بالقلة والكثرة وذكر ما لا اخر له وليس له بان ينتهي
اليه بقوله ووجب ضرب الاجل ولو سنين على المشهور قاله تت ان استمر
يخلف كالموز ومثل ضرب الاجل استثنا بطون معلومة ومضى بيع حب
مع سنبله كقمح وشعير وفول افرك وبيع قبل يبسه ولا يجوز ابتدا
وفيها الكراهة واما بيعه مجردا عن سنبله قبل يبسه فلا يجوز جزافا
لانه معيب وهو مفهوم قوله فيما مر ان يكيل واما اذا حز كالفول الاخضر
والفريك فان بيعهما جائز بلا نزاع لانه حينئذ منتفع به كما في د ولا
يعارض كلام المص هنا ما نص عليه الشيوخ من جواز بيع الزرع القائم
اتفاقا لانه فيما اذا بيع بعد يبسه وهنا قبله ويمضي بقبضه عصائه
في موضوع المص وهو بيعه مع سنبله كما مر واما بيعه مجردا عن سنبله قبل
يبسه فمضيه بكيله لانه مما فيه حق توفية وظاهر قوله بقبضه
اشتراه على السكت او على التبقية وهو قول اصبغ ولبعض لا يفوت
في الثاني بقبضه بل باليبس ولما ذكر ان بيع الثمر قبل بدو وصلاحه ممنوع
وبعد بدو وصلاحه جائز بشرط عدم ربى الفضل والنسا وعدم الموانع

ذكرها استثنى من ذلك وهو بيع العرية فقال ورخص جوازا لمعر وهو
واهب الثمرة وقايم مقامه كوارث بل وان قام مقامه باشترا ثمرة
الثمرة المعراة فقط دون اصلها ولحرى معه لا غاصب اشترا ثمرة
من المعري بالفتح او وارثه او مشتري منه شانها انها تيبس بالفعل
لو تركت وقد حرك ابن غ عليه تغييره بالمضارع لانها حين الشرا يابسة
والا لم يصلح جعل قوله وبدا صلاحها شرطا ولا يكتفي بيبس جنسها كلوز
وجوز ونخل غير مصر وعنب وتين وزيتون لا كموز ورمان وخوخ
وتفاح لفقد يبس ذلك لو ترك ومثله ما لا ييبس مما اصله ييبس كعنب
مصر كما علم وافاد بقوله كلوز انها لا تختص بثمرة النخل والعنب وهو المشهور
وقيل تختص بهما واعترض على المص بان المرخص فيه انما يتعدى بفي كما في
المصباح فكان يقول في اشترا ثمرة الخ والجواب انه عداه لثمر رخص
فيه بنفسه توسعا كما في واختار موسى قومه اي من قومه قال في
المغني وهو سايغ لدلالة الكلام عليه والرخصة متعلقة بالمعري بالفتح
ايضا واقتصر على المعري بالكسر لان التعليلين الاتيين انما يظهران
فيه قال تت عياض العرية مستثناة من اصول اربعة محرمة المزابنة
والطعام بالطعام لاجل وغير معلوم التماثل والرجوع في الهبة انتهى المراد
ان الرجوع في الهبة مكروه وقوله والمزابنة اي المغالبة اي في الجملة والا
فيها في قول المص وكان يخرصها ولا ينافي ايضا ما ياتي من انه اذا لجذها
فوجدها اكثر رد الزايد لانها مزابنة ابتدا او ان طلبت المماثلة برد
الزايد بعد ذلك وقد يستغنى بهذا عن قوله بعد وغير معلوم التماثل
فيما يظهر لان المزابنة انما هي لعدم التماثل ولما ذكر موضوعها وان من
جملته ايبس بعد ذلك وكون المشتري المعري بالكسر ومن يقوم مقامه
ذكر شروطها العشرة الثابتة بالتعليل اي الاتي للمص فقال ان تثبت
في المستقبل انه كان حال العقد لفظ بالعرية لا بالهبة ونحوها وبدا صلاحها
حال اشترايها لا حال العرية وكان الاشترا بخرصها بكسر الخا المعجمة اي بقدر
كيلها لا ازيد منه ولا انقص وليس المراد انها لا تباع الا بخرصها لا بغيره
ولو نقدا اذ يجوز بيعها بنقد وبالعرض على المشهور ويدل له قوله ولا يجوز اخذ
زايد عليه معه بعين على الاصح فان جذها فوجد اكثر من خرصها رد الزايد
على المعري واقل وثبت ذلك لم يوخذ منه الا ما وجد فيها وان لم يعلم ذلك الا بقوله
ضمن الخرص جبر بوفي ما ضمن انظر تت ووفا على ضمن المعري بالكسر
المشتري اي من المعري بالفتح الخرص الذي ضمنه له بسبب شرايه لعريته

ودعواه

ودعواه ان ثمرتها نقصت عما اشتراه بها ولعل بتعبير غ في معناه لان
نسخته من تت تحتمل بو فيها بين فاشكل فهمه حينئذ ورابعها قوله ونوعها
اي صنفها وهو لخص قال د ظاهره ولو كان اجود او اردى وخالف في ذلك
اللخمي انتهى وخامسها قوله يوفي عند الجذاذ لا على شرط التعجيل
فانه مفسد للعقد وظاهره وان لم يعجل فان عجل بغير شرط جاز ان شرط
التاجيل او وقع العقد على السكت والا فلا فان جذها في الفساد رطبا رد مثلها
ان وجد والا فقيمتها والجذاذ بعجمات وباهمال الذال بمثلث الاول
فيهما ويجمع كل منهما هنا انه معناها الصرام اي القطع وسادسها قوله
وبشرط ان يكون الخرص في الذمة للمعري بالكسر اتباعا للرخصة لا في
حايط معين وسابعها قوله د كان المشتري من العرية خمسة اوسق فاقل
وقوله تت وكان المعري معناه الذي يريد شراه فلا يرد عليه ان الشرط
شرا خمسة اوسق فاقل فان اعرى كثيرا ولا يجوز اخذ زايد عما اعراه
عليه اي على القدر المرخص في شرايه وهو خمسة الاوسق فاقل معه
اي مع القدر المذكور بعين او عرض على الاصح لخروج الرخصة عن
موضعها كما لو اقاله من طعام قبل قبضه وباعه سلعة في عقد واحد
لخروج رخصة الاقالة عن موضعها وجعلنا الضمير في عليه للقدر المرخص
في شرايه وهو الخمسة الاوسق فاقل لا الخمسة فقط لاقتضايه انه اذا
اشترى من العرية وسقين مثلا بالخرص واشترى معهما وسقا او
اكثر من غيرها مما يملكه المعري على الحايط من ثمر نخله بعين او عرض يجوز
مع انه ممنوع ايضا بلا نزاع لان الرخصة قد قارنها غيرها كما في د وكذا يمنع
ايضا التقابل المذكور اشترا الوسق المذكور بعين او عرض ولو كان منها
واستثنى من قوله خمسة اوسق فاقل قوله الا لمن اعرى عرايا لواحد
بحوايط او حايط وكل من العرايا خمسة لانها عرية بعد عرية وفي
بعض النسخ كما في نسخة غ في كل خمسة اي فاقل وهي اولى للتصريح بما
دل عليه الاستثنا بل الاولى لتوهم انه لو كان كل اربعة فلا يشتري جميعه
يشتريه واعتراض تت على غ غير ظاهر ان كان بالفاظ اي بعقود
وباوقات مختلفة لا بلفظ اي عقد كبالفاظ بوقت واحد كما اعتمده ابن
عرفة خلافا لد على الارجح وقوله لواحد هو محل اشتراط الالفاظ كما يفيده
قول التوضيح وعزوه للرجراجي قيد الالفاظ اذا كان المعري بالفتح واحدا
فان تعدد لم يشترط تعدد الالفاظ اي العقود لكن قال قوله الا لمن اعرى
عرايا في حوايط اي سواء كان المعري متعددا او متحدا كما في المواق خلافا

لما في التوضيح انتهى وثامنها فهم من قوله المعروف قايم مقامه ولا يجوز بخرصها
لاجنبي وتاسعها من مفهوم قوله ثمرة تيبس لا كموز وذكر ان جواز شرا العرية
بالشروط السابقة معلل باحدى علتين على البدل وهو في الحقيقة شرط
عاشر فقال لدفع الضرر عن المعري بالكسر الحاصل له بدخول المعري
بالفتح للحايط وخروجه واطلاعه على ما لا يريد اطلاعه عليه حيث كان
يحصل له بذلك الضرر او للمعروف اي الرفق بالمعري بالفتح بكفايته
حراسة ومونته لا للتجر فيمنع بخرصها الا بالعين خلافا للخمي وفرع
على الثانية ثلاث مسايل الاولى قوله فيشتري بعضها نصفا او ثلثا
او غير ذلك ان كانت خمسة اوسق فاقل وان كانت اكثر اشترى خمسة
اوسق فاقل اذ لا يمتنع ان يقوم المعري بالكسر عن المعري بالفتح ببعض
ما يلزم قاله تت ويمكن تفريعه على الاولى وهو ما اذا كانت العرية
متفرقة في حوايط وكان المعري بالكسر ساكنا ببعضها واشترى البعض
الذي في محل سكنه الثانية قوله ككل الحايط اذا اعرى جميعه وهو
خمسة اوسق فاقل فانه يجوز له شراه جميعه على الثانية لا الاولى اذ لا
ضرر على رب الحايط مع كون جميع الثمرة لغيره لانه لا يكثر دخول الحايط ما
هله قاله تت الثالثة قوله وجاز للمعري بالكسر بيعه الاصل للمعري
بالفتح فيصير مالكا للرقاب والثمر او لغيره كان ذلك قبل شرا العرية او بعده
وذكر جواز بيع المعري الاصل لئلا يتوهم ان بعض تعلقات العرية
لازمة له فلا يجوز بيعه الاصل لغيره وهذا مفرع على الثانية ثم يشتريه
الشاري وعليه فيقرا بالجر اي وببيعه الاصل كما في ك لا بالرفع كما مر عن تت
قال د ويحتمل ان الفرع الثالث مفرع على العلة الاولى وحينيذ فمعناه
ان يبيع الاصل دون الثمرة واراد مالك الثمرة ان يلحقه وكذا حل شيخنا
في حاشيته وبعض من تكلم على هذا المحل والحمل الاول اولى لوجهين احدهما
افراده بالمثال فتكون اللذين للعلة الثانية ثانيهما انه يتوهم اذا بيعا
ثمها عدم الحق اذ صار كاجنبي مع انه يثبت له الرخصة واستصحب
بخلاف الاجنبي انتهى بالمعنى واذا باع الاصل لغير المعري بالفتح وباقي الثمر
لاحد وكان ذلك قبل شرا المعري بالكسر للعرية فانما يشتري العرية من
صار له باقي الثمرة لا من صار له الاصل فان لم يشتر اشترى من صار له الاصل
وجاز لك يا رب الحايط شرا ثمر اصل مملوك ذلك الاصل لغيرك
في حايطك بخرصه ان قصدت بشرا الثمرة المعروف برب ذلك الاصل
فقط لا ان قصدت دفع ضرره فيمنع لانه بيع تمر برطب اذ لم يعره شيا



حتى يشتريه بخرصه ويشترط في الجواز ايضا بقية شروط العرية الممكنة
هنا كبدو صلاحه وبخرصه لا غير الممكنة كالتلفظ بالعرية وبطلت عرية
ان مات المعري بالكسر لانها عطية كسائر العطايا او حدث به مانع
من احاطة دين او جنون او مرض متصلين بالموت قبل الحوز للمعرى
واختلف في حوزها هل هو حوز الاصول فقط اي تخليته بينه
وبينها كما تقدم في قوله وقبض العقار بالتخلية او لا يكفي ولا بد من
ان يطلع بمثناة تحتية مضمومة ثمرها اي يوجد فيه الطلع وهو
التابير او فتحها قاله تت وعلى الضبط الاول فاللام مكسورة مخففة
او مشددة وعلى يشتريها فتقتصر تبعه المشهور به وما ذكره من فتح
التحتية اي وضم اللام وثمرها فاعل بمعنى المشهور واعتماده فلا
يعتبر ابارة وانما يعتبر ظهور الثمرة بمعنى ظهور طلعها تاويلان وجرى
مثل هذا في الثمرة وصدقتها وحبسها ورهنها اذ رهن ما لم يبد صلاحه
صحيح وان لم يتخلف وزكاتها اي الثمرة المعراة ان كانت خمسة اوسق
فاكثر وسقيها حتى تنتهي على المعري بالكسر من ماله لا منها ولو وقعت
العرية قبل طيبه وان لم يكن فيها خمسة اوسق كملت من ثمر الحايط
ونرها المعري بالكسر فقط زكاتها لان الزكاة لا تجب في اقل من خمسة
اوسق قد تكون اقل خلاف الواهب لا زكاة عليه ولا سقي ان وهب
قبل الطيب وانما هي على الموهوب له ان كانت خمسة اوسق فاكثر فان وهب
بعد الطيب فعلى الواهب من ماله لانها وجبت عليه قبل الهبة ولانه لا يكمل
منفعه للموهوب له في السقي حينيذ وتوضع جايحة الثمار جمع ثمرة
بمثلثة والمراد بها هنا مطلقا ما ينبت لا المعنى المصطلح عليه فقط
وهو ما يجنى ثمرته ويبقى اصله كالتمر واما النبات فما يجنى ثمرته
واصله كالقمح كالموز والمقاثي تشبيه كما يفهم من غ قاله د والظاهر
عدم تشبيهه وان بيعت على الجذ ولجيحت في مدة يجذ فيها عادة
او بعدها ولم يتمكن من جذها فيها على عادتها او شرط ان يلحقها شيا
فشيا في مدة معينة واجيحت فيها فقد قال ابن عبد وسحنون لا عين
وجه ومنعها مع انه لا سقي على البايع فقال العناه ان المشتري يلحق ذلك
شيا بعد شيء على قدر الحاجة ولو دعاه البايع الى ان يلحقه في يوم لم يكن
له ذلك بل يمهل انظر د وان كانت عريته بان اشترى اصلها
او من شراء منزلته ثم اجيحت فتوضع على المعري بالكسر المشتري لانها
مبقية لها حكم البيع ولا يخرجها الرخصة عن ذلك لا ثمرة ملحوده في

فنـ

مهر فليس للزوجة قيام بجائحتها عند ابن القاسم لان النكاح مبني على المكارمة
وليس بيعا حقيقة وقال ابن الماجشون فيه الجائحة ابن رشد وهو المشهور
ورجحه ابن يونس واستحسنه ابن عبد السلام قال ح فكان ينبغي للمص
ان يعتمد هذا القول انتهى اي كان يقول كمهر على الارجح والاظهر والاحسن
واما لو كان المهر غير ثمر ثم عوضت فيه ثمرا ففيه الجائحة بلا نزاع ولا
جائحة في خلع ولو على القول بثبوتها في المهر لضعفه بجواز الغرر فيه
دون النكاح ثم ذكر شروط وضع الجائحة الثلاثة بقوله ان بلغت ثلث
المكيلة اي مكيلة المجاح ثمرا ونباتا او ثلث الوزن او العدد في موزون
ومعدود فيدخل البطيخ ولو كان ثلث جميع المكيلة المجاح من احد
صنفين نوع بيعا معا كصيحاني وبرني واجيح احدهما وكانت ثلث مجموعهما
فتوضع ولا ينظر لثلث مكيلة المجاح وحده وذكر هنا اذا بيع جنس واحد
ذو نوعين ويذكر قريبا اذا بيع جنسان او اكثر واجيح بعضها بقوله وان
اشترى اجناسا الخ وثانيها بقوله وبقيت على رؤس الشجر لينتهي
طيبها وهو ايام الطيب كما ايام الجذاذ المعتادة ثم هذا الشرط في غير
ما بيع على الجذ وما في حكمه على ما بيناه اذ ما بيع عليه لا يتاتى فيه الابقا
لانتها الطيب شرعا وثالثها قوله افردت من اصلها بالعقد عليها
او اشتراها بعد بدو صلاحها كما في ابن الحاجب ثم الحق اصلها بها
في الشرا قال المص اما لو اشتراها اولا قبل بدو صلاحها على القطع ثم اشترى
الاصول فله ابقاؤها ولا جائحة انتهى نقله د لا عكسه وهو شرا اصلها
ثم شراؤها او معه فلا جائحة ومن اشترى مقثاة مثلا ذات بطون
ثلاثة ثم اجيح منها بطن وجنى بطنين او اشترى بطنا واحدة مما لا يبقى
اوله لاخره كعنب او اصنافا كبرني وصيحاني وغير ذلك مما تختلف
اسواقه في اوله ووسطه واخره واجيح بعضه فان ما اجيح
ينظر فيه فان كان ثلث المكيلة وضع عن المشتري وهذا علم مما تقدم والكلام
الان في النظر الى كيفية التقويم فاشار له بقوله نظر اي نسب في جميع
ذلك قيمة ما اصيب من البطون او ما في حكمه مما ذكرنا الى قيمة ما بقي سليما
والمعتبر في قيمة كل من المصاب والسالم في زمنه هذا ضعيف والمعتمد
الذي يجب به الفتوى اعتبار قيمة كل منهما يوم الجائحة ولا يعتبر قيمته
كل يوم البيع بان يقال ما قيمة ذلك بيعه يوم خلافا لابن ابي زمنين
معللا بانه بمنزلة ما اذا ظهر عيب في المبيع او استحقاق ثم على ما يجب
الفتوى به من اعتبار قيمة كل زمن الجائحة ايضا فانما ذلك بعد ان يجني على

الراجح

الراجح لا الان لانه لا يرجع للاجتهاد في امر يعلم بعد كما في النكت ولذا قال
ولا يستعجل بتقويم السالم على الاصح بل يستانى به حتى يجني فهذا بالنسبة
للسالم وما قبله بالنسبة له وللمجاح كما في د ثم ما اقتضاه قوله الى ما بقي
من نسبة المجاح للسليم فقط فيه نظر ايضا فان المعتمد ان يجمع المجاح
والسليم بعد انتهاء اجتهاده ومراعاة قيمة كل زمنه لغلاء اول البطون عادة
ثم ينسب المجاح لمجموع السليم والمجاح لا للسليم فقط ويجاب د عن
المص بان فيه حذف عاطف ومعطوف اي الى ما بقي وما اجيح وقوله في
زمنه اي من اعتبار زمن حصوله لان التقويم بالفعل انما هو بعد انتهاء بطونها
كما قررنا واعلم انه يرجع بقيمة المصاب قل او كثر واما الوضع عن
المشتري فانما يكون اذا ذهبت الجائحة ثلث المكيلة او الموزون او المعدود
ومثال المص قول المدونة كما في تت من اشترى مقثاة بمائة فاجيح منها
بطن ثم جنى بطنين فانقطعت فان كان المجاح مما لم يجن قدر ثلث
النبات قوم في زمنه فان قيل قيمته ثلاثون لغلاء اوله والبطن الثاني
عشرون والثالث عشرة لرخص اخره رجع بنصف الثمن انتهى تنبيه
ذكر ع ان تقويم السالم زمن الجائحة معتبرا عيبا ببيعه زمن وجوده اي
السالم وهذا ظاهر بما قدمنا قال لان اعتبار قيمة زمن جنايته بالفعل
وفيها اعتبار الجائحة الحاصلة في الثمرة المزهية في النخل او التي طابت
في غيره التابعة للدار المكتراة بان اشترطت الثمرة بعقد الكرا وكانت
قيمتها ثلث الاجرة فدون فتوضع نظرا لانها ثمرة مشتراة كغيرها وعدم
اعتبارها فلا توضع نظرا للتبعية وانها تدخل الا بشرط والجائحة انما
هي في ثمرة مقصودة بالبيع تاويلان وغير الدار كالفندق حكم
ومفهوم المزهية ان غير المزهية التابعة اذا اشترطها لا يكون حكمها
كذلك وهو صحيح ان لا جائحة فيها بلا نزاع وانما يجوز اشتراطها
باربعة شروط اي غير المزهية التابعة باربعة شروط ان تكون تبعا
للسكنى في القيمة بان كانت الثلث فدون وان يشترط جملتها وان يكون
طيبها قبل انقضاء مدة الكرا وان يكون قصده باشتراطها دفع الضرر
بالتصرف اليها فان اختل شرط لم يجز اشتراطها ومفهوم التابعة ان المشترطة
في الكرا مزهية غير تابعة فيها الجائحة بلا نزاع فانها عقد اي كعقد مستقل
واما غير المزهية وغير التابعة فاشتراط المكتري لها يفسد الكرا هذا وصفة
التقويم على القول بثبوت الجائحة فيما ذكره المص وفي غيره ان ينظر اولا
الى قيمة الثمرة والى مثل كرا الدار بغير ثمرة يوم الصفقة فيقسم الكرا عليهما فما قابل

الثمرة منه فهو ثمنها فان اصابت الجايحة ثلثها وضع عنه ثلث حصة الثمرة
من جميع الثمن الذي نقد في الكرا قاله ابن يونس قاله ح وفي غ عن اللخمي
بعض مخالفة لنصه تنبيه علم من قولي بان اشترطت بعقد الكرا انها مطلقا
لا تدخل في عقده الا بشرط لان مكتري الدار مثلا انما دخل على الانتفاع بها
والثمرة شي اخر وليس في كلام المص هنا ولا في قوله في الاجارة واغتفر
ما في الارض ما لم يزد على الثلث بالتقويم ما يدل على ذلك وان اشترا ط
المزهية جايز كانت تبعا ام لا وفيها الجايحة ان كانت غير تبع فان كانت
تبعا ففي ثبوت الجايحة فيها خلاف كما افاده المص واما اشتراط غير المزهية
التابعة فجايز باربعة شروط ولا جايحة فيها وغير المزهية وغير التابعة
يفسد العقد باشتراطها المص واذا دخلت الثمار في العقد لانها تبع ثم انهدمت
الدار بعد سكنى شهر مثلا فان كانت الثمرة لم تطب فسخ البيع فيها ورجعت
الى البايع وحط عن المكتري ما ينوبها انتهى وهل هي ما لا يستطاع دفعه كسماوي
وجيش او وسارق خلاف وسارق بالرفع معطوف على مقدر معطوف
على والتقدير او سماوي وجيش وسارق والمغايرة بين المعطوف والمعطوف
عليه بالعموم والخصوص فان الثاني يرى انها اعم اي سوا كان مما يستطاع
دفعه كسماوي وجيش ام لا كالسارق الذي لا يعلم به قاله د وقوله سوا
كان مما يستطاع اي يمكن ان يستطاع وان كان لا يستطاع دفعه بالفعل
فلا ينافي المص وقوله الذي لم يعلم به تبشير لقول ابن عرفة قال ابن عبد الحق
عن ابن شج والقابسي انما يكون السارق جايحة عند ابن القاسم ان لم
يعرف فان عرف اتبعه المبتاع بقيمة ما سرق وان كان معدوما ولا يكون
جايحة قلت يلزم مثله في الجيش اذا عرف منه واحد لانه يضمن جميعه ولا ظهر
في عدم غير مرجو يسره عن قرب انه جايحة وهو ظاهر المدونة انتهى
وتعيبها كالغبار اي يكون جايحة توضع عن المشتري ان نقص ثلث قيمتها
فاكثر ولا ينظر الى ثلث مكيلتها هذا هو ظاهر التوضيح وابن عرفة وغيرهما
اذ لم ينقص من عينها شي فالتشبيه في الوضع ان نقص مطلق الثلث
لا ثلث المكيلة ففي كلام د شي وتوضع من العطش وان قلت لان سقيها
على بايعها فاشبهت ما فيه حق توفية وظاهر المص ولو قلت جدا ولابن
رشد ما قل اذا كان لا خطب له فلا يوضع لها شي وشبه في وضعها وان قلت
قوله كالبقول والزعفران والريحان والقرط وهو حشيش يشبه البرسيم خلقة
والقضب بقاف مفتوحة فضاد معجمة ساكنة وورق التوت التوت الذي يباع
لاجل دود الحرير قاله تت اي لعلفه كما في د ومغيب الاصل كالجزر ولا

فرق



---

فرق في هذه بين كونها من العطش ام لا فلو قال ومطلقا في كالبقول لافاد
ذلك والفرق بين تقييد وضع جايحة الثمار بالثلث وبين وضعها من العطش
وان قلت انه لا يوصل الى مقدار ثلث ذلك لانه يجز اولا فاولا فلا ينضبط
قدر ما يذهب منه قاله ابن عبد البر في الكافي وما لم يكن تابعا لا بان له قاله تت
ولان العادة سلامتهما من العطش والعادة في الثمار سقوط بعضها لعفن
او ريح او طير والعادة انه لا يقال اجيحت الثمرة الا اذا ذهب ما له بال وهو
الثلث وفي قول المص ومغيب الاصل اشعار بجواز بيعه وهو كذلك
بشرط قلع شي منه ويرى قال تت مالك ويحفر على اصله ويعتبر كان
حوضا او احواضا كثيرة وقيل لا يجوز الا ما قلع وما لم يقلع مجهول انتهى
ولا يكفي رويته ما ظهر منه دون قلع خلافا لعج ويدخل في مغيب الاصل
في جواز بيعه مع قلع بعضه ورويته تجدره قصب السكر يباع وحدها او
مع انضمام عقد كرا الارض لها ولا يجوز اشتراط المكتري على المكري تنقية
الجدرة بعد فراغ المدة لعدم تخلف المشترط وقت الكرا فان تطوع له بذلك بعد
العقد جاز كما يجوز اشتراطها للمكري لانها من ماله قاله الاستاذ ابو
سعيد ابن لب قاله ابن عاصم وهي فايدة حسنة وتقع عندنا بمصر وتسمى الجدر
عندهم وليس كشرا خلفة القصيل وكاشتراطها وكاشتراط الثمرة غير
المزهية في الكرا في كل ما اعتبر في هذه الامور تنبيه تقدم قول تت
ورق التوت الذي يباع لاجل دود الحرير وقال عقبه عند ابن القاسم ولذا
قال لو مات الدود فهو جايحة في الورق اي فينفسخ عن نفسه الكرا والبيع
كما يفيده الشرح كمن اكترى حماما او فندقا فخلى البلد ولم يجد من يسكنه ولحق
الصقلي بذلك من اشترى ثمرة فخلى البلد لانه ابتاعها ليبيعها فيه ومثله
من اشترى علفا لقافلة ثابتة فعدلت عن محله انتهى ومقتضى قوله
فخلى البلد ولم يجد من يسكنه اذا لم يخل البلد ولم يجد من يسكنه لخوف فانه
لا يكون حكمه كذلك وانظره وذكر تت في السلم عند قوله وكونه دينا ما
يناسب ما ذكره هنا ونصه ابن عرفة وفيمن تسلف مالا او اخذ سلما وقال
اودي لك من مالي بقرية كذا في ابانه وبين ماله ذلك وطلبه المسلم
بدينه ثلاثة اقوال صحة البيع مع القضا بقريبه من عموم ماله وبه افتى
ابن عبد الرؤف وابن الشقاق وابن دحون وغيرهم وصحته ولا يلزم القضا
الا من ماله بتلك القرية وبه افتى ابو المطرف عبد الرحمن بن بشر ورجع
له الاولون بعد عرضه عليهم ابن عات ينبغي ان لا يجوز انتهى ولزم المشتري
باقيها اي ما بقي بعد الجايحة وان قل اتفاقا لدفع التوهم بخلاف استحقاق

الجل في البيع فلا يلزم المشتري باقيه بل يحرم التمسك به وفرق بينه وبين الجوايح فا
المشتري داخل عليها بخلاف الاستحقاق فانه لم يدخل عليه لندوره وبان
العقد وقع في الاستحقاق على غير مملوك للبايع بخلاف الجايحة قاله
تت وان اشترى لجايحة من حايط او حوايط كنخل وعنب وتين ونحوه في
صفقة فالمبيع بعضها جنسا او بعضه من حايط فالمراد من كل بعضه
وضعت بشرطين الاول ان بلغت قيمته اي قيمة الجنس الذي وقعت
فيه الجايحة ثلث قيمة المبيع اي جميع الاجناس التي وقع العقد عليها
كان تكون قيمة الجميع تسعين وما اجيح ثلاثين فاكثر والشرط الثاني قوله
والمبيع منه اي من الجنس الذي وقعت فيه الجايحة ثلث مكيلته فاكثر
فان فقد احد الشرطين او هما فلا جايحة فالشرط الاول بين القيمتين والثاني
بين المكيلتين وان تناهت الثمرة المبيعة بعد بدو صلاحها على القطع ثم
اجيحت فلا جايحة لفوات محل الرخصة واما لو اشتراها بعد بدو صلاحها
على ان يجدها شيا فشيا فاجيح ثلث مكيلتها ففيها الجايحة على مذهب
المدونة ذكره د عند قوله وان بيعت على الجذ وقال عقبه وهذا ما لم
يشتر الاصل بعد الثمرة المذكورة فان اشتراه فلا جايحة كما سياتي انتهى
كالبقل الحلو لا جايحة فيه على المشهور لانه انما يباع بعد طيبه بظهور
حلاوته والظاهر ان يجري جريانها فيه وانظر بينما هل يصح بيعه ولا جايحة
فيه بمنزلة ما انتهى طيبه من غيره ومن ثوابيع وحده او بارضه او تبعا
لها واما ان بيع قبل ظهور حلاوته فلا يصح الا على شرط الجذ وحينيذ
ففيه الجايحة ولم يحترز بالحلو عن الفارسي اذ لا جايحة فيه كالحشيش
ولا باس بالحبة للمبيع بعد يبسه او قبله على القطع ويبقى الى ان ييبس فاصابته
جايحة فلا توضع واما لو اشتري على التبقية او على الاطلاق واصابته
فانها توضع قلت او كثرت بعد اليبس او قبله لانه بيع فاسد يفسخ فضمانه
من بايعه وخير العامل في المساقاة اذا اصابت الثمرة جايحة بين سقي الجميع
ما اجيح وما لم يجح بالجزء المساقى عليه او تركه بان يحل العقد عن نفسه
ان اجيح الثلث فاكثر ولم يبلغ الثلثين وكان الجاح مشاعا فان كان معينا
لزمه سقي ما عداه فان بلغ الجاح الثلثين فاكثر خير العامل ايضا سوا كان
الجاح شايعا او معينا والثالث ان يجاح الثلث فاكثر فعلم ان المسألة ثلاثة
اوجه احدها ان يكون الجاح الثلثين فاكثر فيخير العامل كان الجاح شايعا او معينا
الثاني ان يكون دون الثلث فيلزم العامل سقي جميع الحوايط كان الجاح
شايعا او معينا الثالث ان يجاح الثلث فاكثر ولم يبلغ الثلثين فان كانت

مشاعا

مشاعا خير كما ذكره المص وان كان معينا لزمه سقي ما عدا الجاح وبايع ثمر
كيل معلوم كعشرة ارادب من الثمرة الباقية على اصولها بخمسة عشر درهما
مثلا يجاح تلك الثمرة بما اي بالقدر الذي يوضع وهو الثلث فاكثر يضع البايع
من ذلك الكيل المستثنى عن مشتريها اي مشتري الثمرة بقدره اي بقدر ما اجيح
من الثمر الذي من جملته القدر المستثنى عند ابن القاسم وروايته وهو المشهور
بنا على ان المستثنى مشترى وروى ابن وهب لا يوضع عن المشتري من القدر
المشترى شي وانما يوضع من الدراهم فقط بنا على ان المستثنى مبقى فلو
باع ثمرة ثلاثين اردبا بخمسة عشر درهما واستثنى عشرة ارادب فاجيح
ثلث الثلاثين وضع عن المشتري ثلث الدراهم وثلث القدر المستثنى على
المشهور بنا على انه مشترى لانه كان اشترى ثلاثين اردبا بخمسة عشر
درهما وبعشرة ارادب فالثمن الذي يبلغ الجايحة ثلثه امران على المشهور
المستثنى والمستثنى منه وعلى مقابل المشهور هو الباقي بعد المستثنى والثمن
على المشهور الدراهم والقدر المستثنى وعلى مقابله الدراهم فقط ومفهوم
قوله كيلا انه لو استثنى جزءا شايعا كربع او نصف لوضعت الجايحة عن
المشتري من باب اولى وتركه لوضوحه وللاتفاق عليه كما قال تت
والظاهر انه اذا استثنى كيلا وجزءا فيجري كل على حكمه فان نسي قدر كل فانظر
ما الحكم تتمة لو تنازعا في حصول الجايحة صدق البايع اذ الاصل
السلامة حتى يثبت للمشتري ما يدعيه فان تصادقا عليها واختلفا
في قدر ما اذهبت هل الثلث او اقل فقيل القول للبايع وقيل للمبتاع
حكاهما الشاذلي واقتصر الفاكهاني على الثاني وانما قال المص يضع بحذف
الواو مع انها وقعت بين يا وفتحة وهي لا تحذف حينيذ وانما تحذف
اذا وقعت بين يا وكسرة لان الفتحة هنا عارضة اذ الاصل كسر عين
المضارع في مثل هذا وانما فتحت لوجود حرف الحلق فصل
ان اختلف المتبايعان لذات او منفعة بنقد او غيره تثنية متبايع كمترادف
ومترادفان لا تثنية مبتاع ولا بايع الذي هو بالهمز لاعلاله تبعا لفعله وهو باع
بخلاف متبايع فانه باليا لعدم اعلال فعله وهو تبايع في جنس الثمن اي
العوض فيشمل المثمن اذ هو ثمن ايضا والنقل شاهد لذلك قاله د واما
قوله الاتي كمثمون فمعناه اختلفا في قدره كما للبشر او نوعه والاول
كذهب وبر والثاني كذهب ودراهم او قمح وشعير حلفا وفسخ مع القيام
والفوات ورد مع الفوات قيمتها يوم بيعها ودخل في قوله جنس الثمن بمعنى
العوض الشامل للمثمن ما لو انعقد السلم او بيع النقد على خيل فقال احدهما

علي ذكر اذ والاخر علي اناث فرده المازري للاختلاف في الجنس لنا بن الاعراض
لان الاناث تراد للنسل بخلاف ما لو كان الاختلاف في ذكران البغال واناثها
فان ذلك راجع للاختلاف في الصفة لان البغال لا تراد للنسل نقله الشم
وفي ج عن المدونة اذا اختلفا في الصفة فالقول للبائع ان انتقد
مع يمينه وان لم ينتقد فالمبتاع اي بيمينه ابن ناجي هو المشهور انتهى
وانظره مع نقل ابن عرفة في السمراء والمحمولة قولين متساويين غير معزوين
للمدونة مع ان السمراء والمحمولة من الاختلاف في الصفة فيما يظهر اذ هما نوع
واحد وفي تت بعد تمثيله لقوله او نوعه وبقمح او سمراء او محمولة انتهى
نظاهره انهما نوعان تنبيه وفي ج لو قال المص عوضها بدل قيمتها
لكان احسن لكن لجزم به هنا ولم يعزه وهو الموافق لقاعدة القيمة في المقوم
والمثل في المثلي وبحث فيها في تت ونصه وعلم من قوله قيمتها انها لو كانت
مثلية لرد مثلها وهذا على اعتبار المفهوم لكن يعارضه عموم المنطوق فيلزم
القيمة مع الفوات مطلقا مثليا كان او مقوما وهو ظاهر ما في التوضيح
وغيره ويؤيده كون المعتبر في القيمة يوم البيع مع تعليله بانه اول زمن
تسلط المشتري على المبيع انتهى وقوله ايضا عن بعضهم ينبغي ان يقال
يوم ضمنها المشتري وفي حلولو اشارة له انتهى ظاهر في المثلي وكذا المقوم
لشبه البيع هنا بالفاسد اذ لم يرض احدهما بما قال الاخر وان اختلفا
في قدره اي الثمن كمثمونه اي لتختلفا في قدر مثمون الثمن كبعتك هذه
الشقة بدينار فيقول المشتري بل هي وهذا الثوب قاله تت ولم يجعل
ذلك كمنكر العقد لاتفاقهما على وقوع العقد في الجملة ومثل ذلك بعت
نصفها مثلا وقال المشتري جميعها واختار التونسي التحالف والتفاسخ
ان ادعى البائع اقل مما قال المبتاع ابن رشد ولو ادعى البائع انه باع اكثر
مما قال المبتاع فالقول للمبتاع بلا خلاف انتهى والظاهر انه لا فرق بينهما
اي بين دعوى الاقل والاكثر فيستويان في ان القول لمنكر العقد في البعض
المتنازع في انه معقود عليه وعلى هذا فتستثنى هذه الصورة من قوله كمثمونه
لانه لا يقال فيها تحالفا وتفاسخا بل القول لمنكر العقد اتهما عاكزا بيمينه ع
ولعسر الفرق بينهما وبين مسالة تت بل قد يتراءى في مسالته انه اولى بذلك
لادعى العقد في ذات ثانية كما انه لا يدخل في كلامه ايضا اختلافهما في قدر
المسلم فيه بدليل ما ياتي له من قوله وان ادعيا ما لا يشبه فسلم وسط جميع ح
او قدر اجل وسيأتي حكم اختلافهما في اصله عند قوله وان اختلفا
في انتهاء الاجل الخ او رهن اي او اختلفا هل وقع البيع على رهن شيء ام لا

وقوله

وقوله في الرهن والقول لمدعي نفي الرهنية تنازعا في سلعة معينة هل هي رهن
او وديعة سواء تنازعا فيها وهي قائمة او فائتة ولم يتعرض مدعي الرهنية
لكون عقد معاملة البيع او القرض او غيرهما وقع على رهنيتها ام لا فالموضوع ع
مختلف ويحتمل ان يكون قوله او رهن عطفا على المضاف اليه اي تنازعا في قدر
رهن قاله ع و تت وبعض الشراح قال شيخنا ق ردا على تت عدم
اعادة المص لفظ قدر مع رهن دليل على ارادة المعنى الاول دون الثاني والاصل
عدم الزيادة في الرهن عليهما اتفقا عليه انتهى وفيه ان لفظ قدر مسلط
بالعطف على المضاف اليه وهو لفظ رهن كما هو قاعدة العطف وقوله
والاصل عدم الزيادة في الرهن الخ يوافقه قوله في باب الرهن لا العكس
فان اختلفا في جنس الرهن او نوعه فينبغي ان يكون كالاختلاف في جنس
الثمن او نوعه لان للرهن حصة من الثمن ويجري الاحتمالان المتقدمان
في قوله او حميل اي اصله او قدره كبعتك على حميلين ويقول المشتري
بل على واحد حلفا في كل من الفروع الخمسة وفسخ ولم يذكر الخمس مع
مسألتي الاختلاف في جنس الثمن ونوعه ويجعل جواب السبعة قوله حلفا
وفسخ لعموم ذلك في الاوليين مع بقاء المبيع وفواته من غير نظر لدعوى
شبه وفي هذه الخمس مع بقائه فقط ويراعى الشبه كما ياتي واما مع فواته
فيمضي بالثمن الذي ادعاه من يعمل بشبهه على ما ياتي ولعل الفرق ان الا
ختلاف في جنس الثمن او نوعه اختلاف في ذاته فلذا فسخ مطلقا بخلاف
الخمس فانه اختلاف في شيء زائد على الذات اما الرهن والحميل والاجل فظاهر
واما في قدر ثمن ومثمون فلان اتفاقهما على اصل كل صير الزائد المختلف
فيه كانه زائد على اصل الذات واما قوله ان حكم به اي بالفسخ فقيد في
الفسخين جميعا فهو راجع للسبع عند ابن القاسم وسحنون وابن عبد
الحكم الفسخ بنفس التحالف كاللعان والفرق على الاول ان اللعان تعبد
اذ النكاح وتعلقاته ملحق بالعبادات وما هنا معاملات لا ينقطع النزاع
فيها الا بالحكم وفائدة الخلاف تظهر فيما اذا رضي احدهما قبل الحكم بامضاء
العقد بما قال الاخر فعند ابن القاسم له ذلك وكانه بيع ثان لا عند غيره
وظاهر قوله ان حكم به انهما اذا تراضيا على الفسخ من غير حكم لا يثبت
الفسخ وقال سند كما في ح يثبت وكانهما تقايلا فلا حاجة مع التراضي
عليه الى الحكم به وذكر مفهوم فسخ لاحكم لانه بالظاهر والله يتولى السرائر
فقال ظاهرا فيما بينه وبين الناس وباطنا فيما بينه وبين الله ولو
في حق المظلوم على المعتمد ونقل العوفي عن سند انه يفسخ في حق المظلوم

ظاهرا فقط حتى لو وجد بينة او اقر له خصمه بعد الفسخ كان له القيام بذلك ومع
وثمرة ذلك اذا كان المبيع امة والبايع ظالم فلا يحل له وطيها على الضعيف وهو
كون الفسخ في حق المظلوم ظاهرا فقط ويحل على المشهور ولذا لا يحل للمبتاع
ايضا وطيها اذا ظفر بها وامكنه وهو ظاهر كلام الشارح عبد المشهور ان الفسخ
في حقه باطنا حتى على الضعيف فيما يظهر لكونه اخذ ثمنه الذي دفعه وليس
للبايع الظالم اذا فسخ البيع ورد له المبيع ان يبيعه واذا حصل فيه ربح فليس
له تملكه على الضعيف لا على المشهور [illegible] قوله ظاهرا وباطنا يعارض
قوله في الصلح ولا يحل للظالم وقوله في القضا لا احل حراما ويجاب بثلاثة
اجوبة الاول ان الحكم هنا حكم بفسخ العقد من اصله مع القطع بان احدهما كاذب
فالحكم منزل منزلة التقايل الثاني انهما هنا لما تراضيا على الحلف وحلفا
فكانهما تقايلا وانحلت العقدة الثالث ان الحكم هنا وقع باثبات مال
والوطي اي في الامة التي وقع فسخ البيع فيها تبع للمال بخلاف ما في القضا
فان الحكم فيه باثبات وطي اي باثبات نكاح بشهادة شاهدي زور كذا
كتب العلامة الشيخ محمد [illegible] عصريه د وتشابههما بفسخ ظاهرا وباطنا
ان حكم به وصدق مشتر في الفروع الخمسة فقط بشرطين اولهما قوله
ادعى الاشبه وليس افعل التفضيل على بابه فيما يظهر كما قال الوالد لانه يصدق
ان اشبه سواء اشبه البايع ام لا والشرط الثاني قوله وحلف ان فات
المبيع كله بيد المبتاع ولو بحوالة سوق وهل كذا ان فات بيد بايعه قولان
قاله في الشامل مختصر الما في الشرح فان اشبه البايع وحده حلف ومضى
بما حلف عليه فان لم يشبه واحد تحالفا ومضى بالقيمة في المقوم والمثل
الا السلم فسلم وسط كما يايتي خلافا لقول غ ما للمص في السلم يجري هنا
ايضا فان فات البعض فلكل حكمه قاله غ فان كانت امة وتعيبت بما ينقص
ربع قيمتها مضى بما ينوبه من الثمن الذي ادعاه البايع حيث اشبه وحده
ويفسخ البيع في باقيها واستشكل بان تغير الذات مفيت للمبيع وبان
قاعدة ما يفوت بعضها بالقيمة يوم البيع كما قدم المص لا بما ينوبه من الثمن كما
قال غ الا ان يجاب من هذا الثاني بان ما قدمه المص في فوات السلعة
بتمامها وما في غ ادعى فوات بعضها ومنه اي التحالف والتفاسخ جاهل
الثمن من المتبايعين وان من وارث بعد موتهما او موت احدهما اي ادعى كل
منهما جهله فيحلف كل انه لا يدري قدره وينفسخان وترد السلعة او قيمتها
ان فاتت وجعل ضمير منه الفوات يقتضي ان حكمها مع القيام ليس كذلك
مع انه كذلك الا ان يجاب بان المعنى من الفوات في الجملة كما في د ونكولهما

تحلفهما

لحلفهما وكذا نكول احدهما فقط فيما يظهر ووجهه مع القضا للحالف على الناكل
في كثير من المسائل احتمال ظن الناكل منهما في قدره بينا في قوله لا ادري
ظاهرا وبيد المشتري هنا او وارثه فيستثنى هنا من قوله بدي البايع وحلف
كل على تحقيق دعواه فقط ولا يتصور حلفه على نفي دعوى خصمه
لقول كل لا ادري وظاهر اطلاقه كغيره انه لا يحتاج الفسخ لحكم ومفهوم
قوله جاهل انه ان ادعى احدهما علم الثمن وجهله الاخر لزمه بموافقته على
ما ادعاه صدق مدعي علمه فيما يشبه قاله في الذخيرة اي بيمينه وفات
فان لم يفت صدق بيمينه وان لم يشبه فان نكل فسخ حلف الاخر او نكل وانظر
اذا لم يشبه مع الفوات وحلف فهل هو كحلفه حال قيامها او كنكوله حالته
فان وافقه الجاهل على ما ادعاه عمل بما اتفقا عليه بلا حلف اشبه قول
مدعي العلم ام لا و ان اتفق المتبايعان على ان غير منجا هل الثمن وغيره [illegible]
على قدر المبيع واختلفا في قدر الثمن وطلبت بيمين كل بدي البايع اتفاقا
وجوبا فان اتفقا على قدر الثمن واختلفا في قدر المبيع بيد المشتري كما في
الشرح عن البيان معللا له بانه بايع للثمن ونحوه في التنبيه وقيل البايع
وذكرهما في الشامل من غير ترجيح وعلى التعليل فيمكن شمول المص [illegible]
للمسئلة حيث سمى المشتري بايعا للثمن وعلم من ذلك ان المبدا في الصور
من لم يقع الاختلاف في شيه وانظر اذا وقع اختلافهما في كل من الثمن والمثمن
والظاهر بدائة البايع لانه متفق على بدائته حيث وقع الاختلاف في قدر
الثمن كما مر بخلاف اختلافهما في قدر المبيع وحلف من توجه الحلف عليه
منهما على نفي دعوى خصمه مع تحقيق دعواه اي دعوى نفسه فيقدم النفي
على الاثبات عند ابن القاسم سند وجوزها الاثبات هنا قبل نكول الخصم لانه
تبع للنفي ولذا لو كانت على الاثبات فقط في غير هذا الموضع فانها انما تكون
بعد نكول الخصم انتهى قال د اي يحلف على الشيئين بالتصريح او بالمفهوم
كما اذا اتى بحصر ونحوه كقوله ما بعتها الا بعشرة او بعتها بعشرة فقط
وكقول المشتري ما اشتريتها الا بثمانية او بثمانية فقط انتهى ولما
قدم حكم ما اذا اتفقا على الاجل واختلفا في قدره ذكر ما اذا اتفقا عليه
ايضا واختلفا في مبدئه وذكر احدهما ما يقتضي انتهاءه والاخر بقاءه
فقال وان اتفقا على الاجل وعلى انه شهر مثلا واختلفا في انتهاء الاجل
لاختلافهما في مبدئه هل هو اول الشهر او نصفه ولا بينة وفاتت السلعة
فالقول لمنكر التقضي بايع او مشتر مكر او مكتر بيمينه ان اشبه سواء اشبه
الاخر ام لا لان الاصل عدم انقضا المعاملة فان اشبه غيره فقوله بيمينه

ان اشبه فان لم يشبه ايضا حلفا وغرم القيمة فان لم تفت السلعة تحالفا وتفاسخا
فان اقام كل بينة على دعواه عمل ببينة البائع لتقدم تاريخها كما في ك
المص عما اذا اختلفا في اصل الاجل فان كان مع قيام المبيع تحالفا وتفاسخا
الا لعرف به ومع فواته يعمل بالعرف ايضا فان لم يكن عرف صدق المبتاع
بيمينه ان ادعى امدا قريبا لا يتهم فيه كما يصدق قوله في الاقرار وقبل اجل
مثله في بيع لا قرض فان ادعى امدا بعيدا صدق البائع بيمينه وان اختلفا
في قبض اي اقباض الثمن فادعاه المبتاع وانكره البائع او في قبض السلعة
فادعاه البائع وانكرها المبتاع ولا بينة لواحد فالاصل بقاؤهما الثمن عند
المبتاع والسلعة عند البائع الا لعرف بقبض الثمن والسلعة قبل المفارقة
فالقول لمن وافقه بيمينه لانه بمنزلة الشاهد كلحم او بقل بان به اي انفصل
المشتري به ولو كثر فقول المشتري لموافقة دعواه العرف حينئذ لانفصاله به
والا بان به سوا اعتيد دفع الثمن قبل اخذ المثمن ام اعتيد قبل وبعد معا
فلا يقبل بقوله انه دفع الثمن ان ادعى دفعه بعد الاخذ للسلعة لدعواه
ما يخالف العرف في الاولى وانقطاع شهادته له في الثانية لتعارض بانه بالدفع
قبل الاخذ وبعده معا والا يدعي دفعه بعد الاخذ بل قبله والعرف الدفع
قبل البينونة به كما هو الموضوع فهل يقبل دعوى المشتري الدفع
لشهادة العرف له في الاولى ودلالة تسليم البائع له السلعة في الثانية
او يقبل قوله فيما هو الشان اي العرف ان يقبض قبل اخذه وهذا مشكل
مع موضوع المسئلة قاله د اي ان الدفع قبل البينونة به او لا يقبل
مطلقا جري عرف بالدفع قبل الاخذ فقط او به وبالدفع بعده لانه مقر
بقبض المبيع مدع لدفع ثمنه اقوال ثلاثة واشعر قوله ان ادعى دفعه
بعد الاخذ انه لو ادعى المشتري قبض السلعة فانه لم يقبضها وادعى دفع الثمن
لم يقبل قوله اتفاقا كما في تت وانظر وهو ظاهر حيث لم يجر العرف بخلافه
و وافقه على عقد البيع وتنازعا في قبض ثمنه ومفهوم كلحم او بقل انه
ان كان كدار صدق مشتر ان وافقه العرف او طال الزمن طولا يقضي العرف
به كذا اصدر به في الشامل ونحوه قول ح دخلت الكاف في قوله كلحم
ما اذا طال الزمن طولا يقضي العرف انه لا يصبر اليه بترك القبض انتهى
ثم ما ذكره المص بعد قوله الا لعرف مخالف لما في اللباب من قوله ان اختلفا في القبض
فالاصل بقا كل عوض بيد صاحبه فان قامت بينة او ثبت عرف عمل عليه وهو
المطابق لما يجب للشيوخ فكان على المص الاقتصار عليه وترك ما ذكره
من التفصيل الذي بعضه مخالف لهذا بان يقول عقب قوله الا لعرف فيعمل

بدعوى

بدعوى موافقة ويجري فيما عداه واشهاد المشتري بالثمن في ذمته او الشهادة
به عليه فيما يظهر مقتض لقبض مثمنه عرفا فلا يقبل منه دعوى عدم قبضه
وحلف المشتري بائعه اذا ادعى عليه انه لم يقبض المثمن ان بادر كالعشرة
ايام من وقت الاشهاد كاشهاد البائع على نفسه بقبضه للثمن مقتض
لقبضه حقيقة فلا يقبل دعواه بعده انه لم يقبضه وحلف مشتر ان بادر
الا ان يقر بقبض بعضه بعد الكتب او الاشهاد بقبض جميعه فلا يحلف
لترجيح قوله باقرار البائع بقبض بعضه واما اشهاد البائع باقباض المبيع
المبيع فالظاهر انه كاشهاد المشتري باقباض الثمن فيجري فيه تفصيله
وهو انه ان كان التنازع بعد شهر من وقت الاشهاد حلف البائع وان قرب
كالجمعة حلف المشتري انه لم يقبض المبيع وانظر حكم ما بين الجمعة والشهر
ولو شهد المشتري على نفسه بقبض المثمن ثم ادعى انه لم يقبضه فالظاهر
ان له تحليف البائع ان بادر والا لم يحلفه ولو اشهد بانعقاد البيع لم يكن
ذلك مقتضيا لقبض المبيع وان لزم منه تعمير ذمته بالثمن ولعل الفرق
ان الثمن لا يتعمر الا بقبض المثمن اذ لو تلف قبل قبضه انفسخ البيع كما مر
في قوله والتلف وقت ضمان البائع بسماوي يفسخ تنبيه قال
ضر جرت العادة بمصر بكتب الوصول قبل القبض فاذا ادعى الكاتب عدم
القبض حلف المقبض ولو طال الامر انتهى ويوخذ ذلك من قوله ان بادر لاجل
العرف ومثل الوصول ما اذا اشهد على نفسه بذلك او كتب شهد على نفسه
فلان انه قبض الخ والظاهر جري كلام المص ايضا فيما اذا اقر بقبض البعض
لجري العرف بذلك ايضا وان تنازعا في وقوع البيع على البت والخيار
فالقول قول مدعيه اي البت لانه الغالب من بياعات الناس قاله الشيخ
ولو مع قيام المبيع ان لم يجر عرف بالخيار فان اتفقا على وقوعه بخيار
وادعاه كل فهل يحلفان ويتفاسخان او يحلفان ويكون البيع بتا قولان
لابن القاسم ولعلهما ان لم يجر عرف بكونه لاحدهما بعينه ومدعي الصحة
والاخر الفساد ولم يختلف بهما الثمن بدليل ما بعده كدعوى احدهما انه وقع
ضحى يوم الجمعة والاخر بعد الاذان الثاني وفات المبيع ان لم يغلب الفساد
فان غلب الفساد كدعوى احدهما صحة الصرف والمغارسة والاخر فسادهما
فالقول لمدعيه لانه الغالب فيهما كدعوى الصحة والفساد مع القيام فيتحالفان
ويتفاسخان وهل القول لمدعي الصحة ان لم يغلب الفساد مطلقا اختلف
فيهما الثمن ام لا وانما يكون القول قوله الا ان يختلف بهما اي بالصحة والفساد
وفي بعض النسخ بها بضمير الافراد اي بالصحة الثمن كدعوى احدهما وقوعه

على الام او الولد وادعى الاخر وقوعه عليهما وكدعوى احدهما ان ثمن المبيع خمر
والاخر دراهم فكعدمه اي كالاختلاف فيه فيتحالفان ويتفاسخان مع
قيام المبيع وصدق مشتر ادعى الاشبه اشبه الاخر ام لا ويحلف ان فات وان اشبه
الاخر وحده صدق وان لم يشبها حلفا ولزم المبتاع القيمة كذا يفيده التشبيه
وهو ظاهر حيث كان المشهد على الصحة فان كان الفساد فيظهر انه لا عبرة
بشبهه ويتحالفان ويتفاسخان وتلزم القيمة يوم القبض لانه بيع فاسد
وتردد في منطوق كمدعي الصحة ان لم يغلب الفساد مع اختلاف الثمن بهما
وعدمه كما قررته به تبعا للشروق واما مفهوم الشرط وهو ان يغلب
الفساد فالقول لمدعيه كما قدمته سوا اختلف بهما الثمن كما هو ظاهر كلامهم
وجعل بعض مشايخ عج التردد فيه فقط يحتاج لنقل واعترض د والشيخ
سالم تمثيلهم لاختلاف الثمن بادعا احدهما ان العقد على الام او الولد والاخر
عليهما بان بيع احدهما دون الاخر لم يغلب فيه الفساد بل الغالب بيعهما
معا فيكون الغالب في هذا البيع من حيث هو الصحة فالقول قول مدعي بيعهما
معا هذا لفظ د ولفظ الشيخ سالم اطبقوا كلهم على التمثيل للفساد والعقد
بالام مع الولد او دونه وهو غير لايق بالمذهب من ان التفريق ممنوع عنه
من غير فساد وانما يفسخ العقد ان لم يجمعاهما في ملك ويمكن ان يمثل بدعوى
بدعوى احدهما بيع عبد والاخر بيع عبد ابق او بعير شاردا او غيره تامل
عمر بر هذا المحل فانا لم نسبق اليه فيما نعلم انتهى وفي احمد المناسب التمثيل
بما اذا ادعى احدهما في السلم ان راس المال وقع على التاجيل الى شهر وادعى
الاخر انه وقع الى ثلاثة ايام فان باب السلم مما يغلب فيه الفساد والاختلاف
في الاجل مما يختلف به الثمن انتهى قلت التمثيل بالام وولدها صحيح حيث
لم يجمعاها او يتفق الصحة في الجملة اذ المثال يكفي فرضه محصولها قدم ان فوات
المبيع في غير الاختلاف في الجنس والنوع يترجح به جانب المشتري حيث
اشبه لترجيحه بالضمان والغرم وكان المسلم مشتريا والمسلم اليه بايعا
نبه على ان الامر بالعكس في باب بيع النقد فقال والمسلم اليه مع فوات
راس المال بيده العين بالزمن الطويل وهو مظنة التصرف فيها والانتفاع
بها وقيل طولها وقيل بالغيبة عليها او فوات السلعة التي جعلت راس
مال مقومة او مثلية ولو بحوالة سوق كالمشتري في باب البيع بالنقد
واذا نزل منزلته فيقبل قوله حيث فات راس مال السلم بيده بما ذكر
وكان الاختلاف في قدر المسلم فيه او به او قدر اجل او رهن او حميل ان ادعى
مشبها اشبه المسلم ام لا وان لم يشبه فقول المسلم ان اشبه وان ادعيا معا

مثلا

مثلا ابيضه والمسئلة بحالها من كون الاختلاف مع فوات العين بالزمن الطويل
او السلعة حلفا وفسخ ان اختلفا في قدر راس مال او اجل او رهن او حميل
ورد ما يجب رده في فوات راس المال من قيمة او غيرها وان اختلفا في قدر
المثل فيه فسلم وسط من سلومات الناس في تلك السلعة كان وسطا في
القدر او في الموجود وظاهره من غير يمين كذا ينبغي ان يقرر هذا المحل ويعمم
في اول الكلام ويخصص قوله فسلم وسط بالاختلاف في قدر المسلم فيه فقط
واما التنازع في الجنس والنوع فتقدم حكمه اول الفصل وفرضنا المسئلة
فيما اذا فات راس المال لانه متى بقي تحالفا وتفاسخا ولو تنازعا في قدر
المسلم فيه وان اختلفا في موضعه اي المسلم فيه الذي يقبض فيه صدق
مدعي موضع عقد لانه بيمينه والا يدعي احدهما موضع عقده بان ادعيا غيره عقده
فالبايع المسلم اليه يصدق ان اشبه سوا اشبه المشتري ايضا ام لا فان اشبه
المشتري وحده صدق وان لم يشبه واحد تحالفا وفسخ وكلامهم كله
حيث حصل الاختلاف بعد فوات راس المال وهل هو بطول الزمن او بقبضه
وهو ظاهرها قولان فان تنازعا قبل فواته تحالفا وتفاسخا مطلقا والظاهر
احتياجه لحكم لان المواضع كالاجال وتقدم احتياج فسخه عند الاختلاف فيه
الى حكم كفسطاط مصر لانه اسمها الاول في الشامل الا ان يكون لهم عرف
كالكرا اي اذا اكرى من مكة لمصر ولم يسم موضعا فالكرا صحيح قاله ت
ثم محل كلام المص ايضا ان اريد بها حقيقتها وهي طولا ما بين البحر واسوان او من
اسكندرية او العريش الى اسوان بضم الهمزة وسكون السين مدينة باعلى
بالصعيد وعرضا من ايلة الى العقبة الى برقة فان اريد بمصر المدينة المعينة
فقد جرى فيه قوله وجاز وحملهما على ان يقبض المسلم فيه بالفسطاط
وهي مصر القديمة وقضي الوفا بسوقها اي تلك السلعة مع التنازع
في محل القضا من الفسطاط ان كان لها سوق والا يكن للسلعة سوق فاي
فقف مكان كان منها اراد المسلم القبض به الا لعرف فيعمل به باب
شرط صحة عقد السلم وهو البيع على ان يتقدم راس مال ويتاخر ما يدفع فيه
سبعة زيادة على شروط البيع اولها قبض راس المال كله وراس الشي اصله
ولما كان ما يجعل اصلا للمسلم فيه لانه لولاه لم يحصل سمي ما يجعل راس مال
وحينئذ فالمال المضاف اليه راس هو المسلم قاله د اي المراد ذلك بحسب
الاصل من دون تعلق بالمضاف اليه واما الان فهو علم على المتقدم كالعلم
الاضافي او تاخيره ثلثا ولو بشرط انه لم يكن اجل السلم على ان يقبض المسلم
فيه ببلد على مسافة كيومين لحين وصوله فيمتنع تاخيره لانه بغير الكالي

بالكالي ويجب أن يقبض بالمجلس أو قربه واستشكل قوله أو تأخيره ثلاثا بأن
مقتضاه أن التأخير من جملة الشروط وليس كذلك وأجيب بأنه معطوف على
قبض بحسب معناه أي شرط السلم أن يكون رأس المال مقبوضا أو ما في حكمه
وأتى بقوله ثلاثا ليبين قدر ما هو في حكم المقبوض أو بأن أو بمعنى الواو
وتأخيره فاعل بفعل محذوف وهو يجوز ويكون من عطف الجمل أو بأن الشرطية
ملاحظة من حيث كونه ثلاثا أي عند إرادة القابض ولا بد أن يكون ثلاثا انظر
د وقول تت كان ينبغي إثباته بالتاء في ثلاثا أي لأن المعدود المذكر يجب في
عدده التاء غير ينبغي لأن محل الوجوب إذا ذكر المعدود فإن حذف كما هنا جاز
الحذف وأتبعه [illegible] من سؤال ولكن الأصل الإتيان بها عند الحذف كما في المرادي
وغيره وأراده تت بقوله ينبغي وفي تعبير المص بالسلم إشعار بجواز
إطلاقه من غير كراهة وهو الصحيح وروي عن عمر وابنه كراهة تسميته
سلما قالا لأن السلم من أسمائه تعالى وذكر عياض أن شيخه كان يقول
تبعا لما قال عمر وابنه وإنما يقال سلف وتسليف وسلفته وبذلك عبر في الموطا
وفيه نظر لأن الذي من أسمائه تعالى السلام لا السلم وفي فساده أي السلم
بالزيادة لرأس المال النقد على ثلاثة أيام بلا شرط إن لم تكثر جدا بأن لم يحل
أجل المسلم فيه تردد فإن كثرت جدا بأن حل أجل المسلم فيه أو أخر
بشرط ولو قل بلا فسد اتفاقا وإنما يوهم إطلاقه أن التردد جار في التأخير
بشرط وبغيره وأنها إن كثرت جدا ولو لم يحل أجل المسلم فيه تفسد قطعا فإنه
ليس كذلك ثم المعتمد من التردد الفساد بالزيادة ولو قلت بغير شرط وجاز
عقد السلم بخيار في رأس مال أو مسلم فيه لهما أو لأحدهما أو لغيرهما لما يؤخر
رأسه إليه وهو ثلاثة أيام لا أزيد ولو في كرقيق ودار على المعتمد لأنه رخصة
ومحل جوازه في المسلم فيه إن لم ينقد فإن نقد رأس المال ولو تطوعا فسد كما
تقدم للتردد المنقود بشرط بين السلفية والثمنية وللبيع والسلف وشرط
النقد مفسد أيضا للعلة الثانية ولو أسقط الشرط ومحل فساده بالنقد
تطوعا إن كان المنقود مما تقبله الذمة كالعين وأما المعين كثوب أو حيوان
معين فيجوز نقده تطوعا فعلم شرطه أن مفسد حصول نقد بالفعل
أم لا كان مما يعرف بعينه أم لا حذف الشرط أم لا وأن النقد تطوعا يجوز فيما يعرف
بعينه وإن لم يسترده فإن لم يعرف بعينه أفسده إن لم يسترده فلو استرده
ولو بعد مضي زمن الخيار خلافا لبعض الشراح صح كالشرط المنافي للعقد
إذا حذف وجاز السلم على أن يكون رأس المال ملتبسا بمنفعة معين كسكنى
دار وقبضت ولو تأخر استيفاؤها عن قبض المسلم فيه بناء على أن قبض الأوائل

كقبض

كقبض الأواخر وإنما منعت عن دين لأن فيه فسخ دين في دين وما هنا ابتدا
دين بدين والسلم كله كذلك والظاهر أنه لا بد من قبض ذي المنفعة قبل
ثلاثة أيام إن لم تكن المنفعة حيوان فيجوز تأخير قبضه بلا شرط أكثر من ثلاثة
أيام قياسا على ما إذا كان هو رأس المال كما سيذكره فيعطى حكم أصلها هذا هو
الظاهر من قولهم سواء انقضت المنفعة قبل أجل السلم أم لا ولم يقيدوا في منفعة
الحيوان ذلك بما إذا قبض الأصل وقال ح الظاهر أنها كالنقود لا لحاقهم
لها بالعين انتهى فإن كان ذو المنفعة طعاما أو عرضا جرى فيه ما يأتي فيهما
إذا كان رأس مال فإن تلف ذو المنفعة المعين رجع المسلم إليه على المسلم بما
يقابل المنفعة التي لم يقبضها كظهور المبيع معيبا كما يدل عليه قوله ورد
زائف الخ لأن السلم كالبيع في شروطه كما مر لا كالإجارة ينفسخ بتلف
ما يستوفى منه ولا كالاستحقاق يفصل فيه بين الجل والأقل كذا يظهر واحترز
بمعين عن منفعة مضمونة فلا يجوز أن تكون رأس المال قاله المص لأنه كالي بكالي
أي كما إذا قال المسلم للمسلم إليه أحملك إلى مكة بأردب قمح في ذمتك تدفعه
لي في وقت كذا وظاهره ولو شرع فيها وقد جعلوا في الإجارة الشروع فيها
كقبض جميع الأجر وأن قبض الأوائل كقبض الأواخر ولعل الفرق أن المشاحة
في بيع الذات كالسلم أشد من المشاحة في بيع المنافع وظاهره أيضا المنع
بمنفعة المضمون ولو كانت تنقضي في المدة التي يجوز تأخير رأس المال إليها
وينبغي الجواز في هذه ويدل له التعليل بأنه ابتدا دين بدين وجاز السلم
حال كون رأسه ملتبسا بجزاف ويعتبر فيه شروط بيعه ولو نقدا مسكوكا
حيث يجوز بيعه جزافا وذلك فيما يتعامل به وزنا فقط وجاز تأخير
حيوان جعل رأس مال ولو إلى حلول الأجل لأنه يعرف بعينه بلا شرط
ويمنع به أكثر من ثلاثة أيام لأنه بيع معين يتأخر قبضه وقصر د الجواز فيه
بشرط على يومين والظاهر الثالث كذلك لأنه أصل الرخصة في رأس المال وهل
الطعام والعرض كذلك يجوز جوازا مستوي الطرفين تأخير كل بلا شرط لا به
فيمنع أكثر من ثلاثة أيام إن كيل الطعام وأحضر العرض مجلس العقد لانتقال
ضمانهما للمسلم إليه وتركه بعد ذلك قبضهما نزل منزلة عدم قبضهما ابتدا
حكما لا حقيقة وإلا منع فإن لم يكل الطعام ولم يحضر العرض وقت العقد
لم يجز جوازا مستوي الطرفين لعدم دخوله في ضمان المسلم إليه فيقوى شبهه
بالدين والنقل أنه يكره فقط أو كالعين لا يجوز تأخيرها عن الثلاثة بلا
شرط سواء حصل كيل وإحضار أم لا هذا ظاهر المص مع أن الحكم الكراهة أيضا
فالمراد أنه كالعين في عدم الجواز المستوي الطرفين أيضا كما قال د تأويلان وجاز

زد زايف وجد بقرب او بعد في راس مال ونقدم قياس المنفعة المجعولة راس مال على ذلك وعجل البدل وجوبا حقيقة او حكما ان يفترقه كاصله التاجير ثلاثة ايام بشرط على المشهور ثم محل وجوب التعجيل ان قام بالبدل قبل حلول اجل السلم فان قام به بعد حلوله او قبله بيوم او يومين او ثلاث جاز تاخيره ما شا ولو بشرط او بغيره والا يعجل حقيقة او حكما بان تاخر اكثر من ثلاثة بشرط او بغيره فسد ما يقابله فقط لا الجميع وقوله على الاحسن راجع لقوله فسد ما يقابله فقط انظر الشيخ سالم ولا يفسخ الجميع ايضا كما قيل به ثم فساد ما يقابله فقط مقيد بخمسة قيود وهي حيث قام بالبدل وبقي من الاجل اكثر من ثلاثة ايام ولم يطلع عليه الا بعد تاخير ثلاثة ايام ولم يدخلا عند العقد على تاخير ما يظهر زايفا تاخيرا كثيرا وكان راس المال عينا فان لم يقم بالبدل بان رضي بالزايف او سامح من عوضه لم يفسد ما يقابله وكذا ان قام بالبدل عند حلول الاجل او قبله بثلاثة ايام او اقل فان دخلا عند العقد على تاخير بدل ما يظهر زايفا تاخيرا كثيرا فسد السلم كله لان فيه الكالي بالكالي كدخولهما على تاخير بعض راس المال كثيرا وكذا ان كان راسه غير عين واطلع فيه على عيب فينتقض السلم كله ان وقع عقده على عينه كما مر فان وقع عقده على موصوف وجب رد مثل ما ظهر معيبا وجاز للمسلم التصديق للمسلم اليه فيه اي في شان المسلم فيه كيلا او وزنا او عددا اذا اتى به بعد اجله لا قبله لما قدمه من منعه في معجل قبل اجله كطعام من بيع يجوز التصديق فيه ثم ان وجدت نقصا او زايدا على ما صدقت فيه من سلم او بيع فلك يا مصدق او عليك الزايد المعروف والنقص المعروف ولا يكن الزايد معروفا بل متفاحشا رده كله الى البايع ولا تاخذ منه المتعارف وترك هذا لوضوحه واشار للنقص لما فيه من التفصيل بقوله فلا رجوع لك الا بتصديق من المسلم اليه على النقص او بينة لم تفارق من حين قبضك حتى وجدت النقص او بينة حضرت كيل البايع قالت انه على ما قاله المشتري من النقص فيرجع المسلم بجميع النقص ولا يترك قدر المتعارف كالجايحة فان اطلع في المسلم فيه على عيب خير بين قبوله ورده واخذ بدله ان كان قايما عند المسلم والا رجع بارش العيب وينبغي ان يجري بلا تصديق او بينة لم في دعوى البايع والمسلم اليه ان زاد في الكيل غلطا زيادة غير متعارفة وان لم يوجد تصديق ولا بينة حلف البايع او المسلم اليه وصفة يمينه مختلفة فان كان قد اكتاله او قام على كيله لقد اوفيت ما سميت او ان لم يكن اكتاله ولا قام على كيله بل بعث به للمسلم اليه من دين له على شخص بكتاب او رسول حلف لقد باعه على ما كتب به اليه

وهذا

وهذا ان اعلم المبعوث اليه مشتريه وهو المسلم بانه لم يشك ان قدره كذا او اخبره رسول مرسله ان قدره كذا ولو قال ان اعلمك لكان انسب بالسباق ولعله واستحسن بان هذا جار في مسالة البيع والسلم وان المشتري او المسلم لا ينازعه في البيع والسلم وانما النزاع هل بعث ما كتب به اليه او بلغه عن الباعث الذي من رسول ام لا فلو قال او لقد بعثت لك ما كتب به الي او بلغني عن الباعث لكان اوضح في بيان المراد ولا يطلب بالحلف انه اعلمه بما كتب اليه به كما توهمه بعض مشايخ عصرنا قايلا لا نحلفه على البعث المذكور قد لا يحصل به علمه بذلك لاحتمال عدم وصوله اليه قاله عج قال د ويمكن الجواب عن المص بانه ضمن باعه اوصله وبهذا الايراد ايضا ان البيع صدر سابقا والا بان لم يحلف لقد اوفى ما سمى في الاولى ولم يعلم مشتريه في الثانية حلفت ورجعت يا مسلم في الصورتين فان لم تحلف فلا شي لك في الاولى فلا ترد اليمين على البايع او المسلم اليه لانه نكل اولا وبان ولا يمكن منها ان نكل وحلف البايع او المسلم اليه في الثانية وبري فان نكل غرم وان اسلمت في شي عرضا ثيابا طلبه كثوب اي عقدت سلما لا اسلمت بالفعل المنافاة لقول فهلك بيدك يا مسلم فهو اي ضمانه منه اي من المسلم اليه ان اهمل اي تركه عند المسلم على السكت او اودع او تركه عنده على وجه الانتفاع على وجه خاص وهو ان يستثني منفعته او يستاجره وظاهره كان استثناوها قدر اجل راس المال او اكثر وقيد د الظاهر تقييدها بقدر يسير لا بما يلزم تاخيره اكثر من المدة المغتفرة خصوصا ان قلنا ان المستثنى مبقى للبايع واما الاستيجار فمطلق وصدقت انت ان لم تقم بينة لك على هلاكه وضيع عندك عارية او للتوثق اي حبسه حتى يشهد المسلم اليه بتسليمه او باتيته برهن او حميل لان العرض نفسه يتوثق به بان يجعله رهنا عنده في ثمنه لانه ما بيع نسيئة ليس له حبسه في ثمنه الا برضى المسلم اليه على انه رهن في عوضه والظاهر انه كان بعد ان قبضه ورده للتوثق فيجوز التاخير مطلقا وكذا الرهن او الحميل او الاشهاد وان كان قبل قبضه فهل كذلك او قدر تاخير راس المال انظره قاله وتقبل المسلم في قوله وعينك الخ وحلف لو قال ان حلفت بان الشرطية وتاء الخطاب لكان اظهر في افادة المراد وهذا حيث لم تشهد بينة بتلفه منه او من غيره والا لم يحلف ثم ان شهدت بانه من الغير فضمانه من المسلم اليه وان شهدت بانه من المسلم فضمانه منه والا بان نكلت عن اليمين خير الاخر وهو المسلم اليه في نقض السلم وبقايه واخذ قيمته وان اسلمت حيوانا او عقارا راس مال اي عقدت السلم بما ذكر في شي فتلف من المسلم او اجنبي فالسلم ثابت لا ينتقض ويتبع بمثله

تحتية مبنيا للفاعل المسلم اليه الجاني في هذه المسألة والسابقة وهو اما المسلم وهو ان لا يقوم على تلفه بينة ووضع عنده للتوثق وهو مما يغاب عليه واما الاجنبي المعين في السابقة اذا اعترف بالتلف او قامت عليه به بينة فان لم يعرف وانما ادعى المسلم ان اجنبيا اتلفه فالضمان من المسلم فيما من فيتبعه المسلم اليه اشارة له ح فقول من قال كالشيخ ومن وافقه تبعا لت ويتبع الجاني معناه ان علم والا فسخ السلم على المشهور غير ظاهر وكذا قول من قال يتبع من الضامن منه من مسلم او مسلم اليه وكذا قول من قال يتبع مبني للمجهول و الشرط الثاني من شروط السلم مركب من انتفاء خمسة اشيا وهي ان لا يكونا اي راس المال والمسلم فيه طعامين فيمتنع اتحادهما ومن سلم نخلة مثمرة في طعام فيمتنع ولا نقدين فيجوز سلم عرض في نقد موصوف ولو مسكوكا لا معين لانه بيع لاجل ولا شيا في اكثر منه واجود لما فيه من سلف جر نفعا كالعكس وهو سلم شي في اقل منه او اردى لتهمة ضمان بجعل وانما اعتبروها هنا والغوها في بيوع الاجال لان تعدد العقد هناك اضعفها واستثنى من قوله ولا شيا وما بعده قوله الا ان تختلف المنفعة ويختلف العدد فيجوز لضعف سلف جر نفعا حينئذ وقوته مع اتحاد العدد ولذا قال كفاره الحمر جمع حمار سريع السير فيسلم الواحد في الحمر الاعرابية المتعددة على المعتمد كما يفيده ح والتبصرة خلافا لظاهر د ويستثنى من اشتراط التعدد سلم الصغير في الكبير وعكسه كما ياتي لتنزيلهم قوة اختلاف المنفعة فيها منزلة التعدد ومذهب المدونة وهو المشهور ان الحمير والبغال جنس واحد فيجوز سلم الواحد سابق الخيل في اكثر منه وعكسه لا فرس برذون في عراج منها اي سريع المشي مع جنسه اذ لا تصيره سرعة مشيه مغايرا لا يقل جنسه حتى يجوز سلم الواحد منه في عدة مما ليس له تلك السرعة اذ لا يلزم فيها ان يكون سابقا الا ان يكون هذا الهملاج برذونا بموحدة مكسورة وذال معجمة وهو الفرس الذي ابواه اعجميان كما في الدميري قال تت عريض لا جري فيه ولا يسبق بل يري وانما يراد له البغال من الحمل والسير فيسلم الهملاج منها في اثنين من غيره اي فاكثر من اهل الجهة التي لم تتصف بها بين الصفتين بل بسرعة السير خاصة واما سلم البرذون في الخيل العربية التي لا تسبق فيها فلا يجوز قاله د قال الشيخ سالم والظاهر ما نقله الكاف وجاز سلم جمل اطلقه على الذكر والانثى كثير الحمل في عدة مما ليس كذلك وصح اختلاف المنفعة بما تقدم وسبقه اي كل منهما كاف والمقصود بالنفع الثاني اذ الاول لا كلام فيه قاله د وبقوة البقرة على العمل وهو عطف على





المعنى اي لا ان تختلف المنفعة بالفراهة وبقوة الخ والبقر اسم جنس جمعي يفرق بينه وبين واحده بالتاء ولو مذكرا اذ ليست التاء فيه للتانيث فالبقرة يطلق على الذكر والانثى ولذا اولوانثى وكثرة لبن الشاة لا كثرته من بقر او جاموس الا لعرف وقد اقتصر في التبصرة على الاختلاف بكثرة لبن البقر وعزاه لابن القاسم مقتصرا عليه فيفيد اعتماده وظاهر المص كالتوضيح وابن عرفة خلافه وينبغي اعتماد ما للمص في عرف مصر ونحوها مما يراد فيه البقر والجاموس لكثرة اللبن لا للحرث ولذا قال ابن عبد السلام ونحوه للقرافي وفي المدونة واذا اختلفت المنافع في الحيوان جاز ان يسلم بعضها في بعض اتفقت اسنانها او اختلفت انتهى هذا هو الفقه الجلي الذي يعتمد عليه المفتي والقاضي فينظر في كل بلد الى عرفها ولا يحمل اهل بلد على ما سطرته بالنسبة الى عرفهم مما هو مبني على العرف انتهى بالمعنى وقوله مما هو مبني الخ واما العرف المخالف لنص امام فلا عبرة به وظاهرها اي ظاهر قولها لا يسلم ضان الغنم في معزها ولا العكس الا شاة غزيرة اللبن موصوفة بالكرم فلا باس ان تسلم في حواشي الغنم عموم الضان لدخوله في الشاة قاله السنهوري لو قال ظاهرها شمول الضان لكان اولى انتهى وهو ظاهر لان لفظ العموم الذي هو لفظ يستغرق الصالح له من غير حصر في لفظ المدونة اذ لم يقع فيها في لفظ الضان عموم فان الواقع فيها ما يفيد ان الضان مما يعتبر فيه كثرة اللبن وهذا مبني على ان قول المص عموم الضان من اضافة المصدر لفاعله واما ان نجعل من اضافة المصدر لمفعوله دفاعله قوله وظاهرها فلا وانما اقتصاره على الضان يفيد ان المعز ليس كذلك وهو كذلك وصحح خلافه اي لا يعتبر في الضان كثرة اللبن وعطف على كفارة قوله كصغير في كبير وعكسه فيجوز اسلم صغير في كبير وعكسه فيجوز ان لم يؤد ذلك الذي تقدم الى المزابنة فان ادي اليها منع بان يطول الاجل المضروب الى ان يصير الصغير كبيرا او يلد الكبير فيه صغيرا لادائه في الاول الى ضمان بجعل فكانه قال اضمن لي هذا الاجل كذا فان مات ففي ذمتك وان سلم عاد الي وكانت منفعته لك بضمانك وهو باطل وعلة الثاني الجهالة فكانه قال خذ هذا في صغير يخرج منه ولا يدري ايخرج منها ولا وهي جهالة ممنوعة انتهى وهذا يقتضي انه يراعي في سلم الصغير في كبير وعكسه ان لا يطول اجل السلم بحيث يصير الصغير اذا واخرهما كالكبير وبلد الكبير صغيرا فقوله قال المراد بالمزابنة هنا المغالبة ويمكن ان يراد معناها المتقدم وهو بيع مجهول بمجهول او بمعلوم من جنسه ويمكن ان يكون ما هنا من الاول نظرا الى جهل انتفاع كل من المسلم والمسلم اليه براس المال والمسلم فيه انتهى فيه نظر فالمع وتولته للمدونة

على خلافه أي خلاف جواز سلم صغير في كبير وعكسه فقط لا سلم صغيرين في كبير
وعكسه أيضا فانه جائز ان لم يؤد للمزابنة ولم تتناول المدونة على خلافه
وانما ذكر المص الاولى مع استفادة الجواز فيها من الثانية للتنصيص على ان
صغيرا في كبير وعكسه ليس المراد به الجنس بل المراد به صغير واحد في كبير وعكسه
ولو لم يذكر الاولى لاحتمل ان يراد الجنس فيقتضي حرج قوله ويتولت على خلافه
فيه وليس كذلك وشبه في المنع المستفاد من قوله وتولت على خلافه قوله
كالادمي والغنم فلا يسلم صغير كل في كبيره ولا عكسه لاتحاد الجنس لتحد
عدد كل واختلف كما يفيده النقل قاله د والدليل على استفادة المنع من كلامه
عدم العاطف اذ لو ذكره لتوهم العطف على الجائزات ثم عطف على كبيره فقال
وكجذع طويل غليظ او غليظ فقط على المعتمد في غيره جذع او جذوع صغار
املخلفة او كان لا يحصل الصغار من الكبير الا بفساد لا يقصد عادة فان كان يحصل
بغير فساد منع لان فيه سلم الشيء فيما يخرج منه على ان المغوت لا يبيح جذعا
وانما يبيح جائزة كما ان الطول وحده لا يكفي خلافا لابن الحاجب كما اعترضه المص
كابن عبد السلام ولا عبرة بتسليم السقا فيه له والفرق تيسر قطع الطويل
فالمنفعة متقاربة بخلاف الغليظ في رقيقين فان في نشره كلفة وظاهر
المص كالمدونة ان الخشب كله صنف وهو صريح عطف وكالجنسي عليه وظاهر
كلام ابنا ابي زمنين اذ اضاف ودرج عليه في الشامل اذ قال وجاز جذع نخل
بجذع او نصف جذع صنوبر على الاصح لاختلاف الجنس وقيل الخشب
كله صنف مالم تختلف به المنفعة كالالواح للابواب والجوائز للسقف
انتهى وتعتبر الصنفية بقول اهل المعرفة وكسيف قاطع يجوز سلمه
في سيفين دونه في القطع والجوهرية معا لتباعد ما بينهما حينئذ لا ان احدهما
فقط كما يوهمه المص ونت فاذا استويا معه فيهما منع اتفاقا وظاهر
قوله في سيفين منع سلم قاطع في واحد دونه وهو كذلك كما يفيده ق عن
المدونة عند قوله وكصغيرين في كبير وعكسه ونصه عياض ذهب بعضهم
الى انه لا يجوز سلم كبير في صغير ولا جيد في رديء حتى يختلف العدد قال
بعضهم وهو مذهب المدونة انتهى وبه سقط قول د واما سلم سيف
قاطع في سيف دونه في القطع فالظاهر فيه الجواز ايضا انتهى وكالجنسين
يسلم احدهما في الاخر ولو تقاربت المنفعة كرقيق ثياب القطن ورقيق
ثياب الكتان فيسلم رقيق احدها في رقيق الاخر لاختلاف الجنس وكذا تنفعه
الشر وفي نسخة نت في الكتان والاولى شامله بمنطوقها صورتين سلم احدها
في الاخر والثانية قاصرة على واحدة وتعلم الثانية وهي عكسها بطريق المساواة

او

او من دخول الكاف واما متحد الجنس فلا بد فيه من اختلاف المنفعة كما مر
كسلم غليظ ثياب كتان في رقيقها ورقيق غزل في غليظه وعكسه
كما سيأتي ايضا فهي الصفة في الجانبين مع اتحاد الجنس ينظر في الجواز لا
ختلاف المنفعة وهي الصفة مع اصله لا يسلم احدها في الاخر وبأتي
في قوله والمصنوعات الخ الاشارة لذلك لا سلم جمل مثلا في جملين
مثله بالجر صفة لجملين قاله نت وفيه امران وصف النكرة بمعرفة
لاضافتها لضمير ووصف المثنى بالمفرد واجيب عن الاول بان مثل
لا تتعرف لشدة ابهامها كما كتب الوالد فهي نكرة وعن الثاني بان شدة
ابهامها وتوغلها فيه كاحد وديار وعريب مانع من تثنيتها كما في نظم
غ لشروط المثنى وبدليل صحة الزيدان او الزيدون مثل عمرو وعجل
احدهما واخر الاخر لاجل السلم فلا يجوز قال المص على المشهور لان المؤجل
هو العوض والمعجل زيادة وهو سلف جر نفعا اي لاختلاف الاغراض في القوة
وانما اثلث والشاذ الجواز لان المعجل بالمعجل والمؤجل محض زيادة
ولو ادخل الكاف على جمل ليدخل غيره من الحيوان والثياب لكان اشمل قاله
نت وتقدم الجواب عن المص بقولي مثلا واولى في المنع اذا اجلا معا
واما ان عجلا معا فليس بسلم وانما هو بيع ثم ما اقتصر عليه وجعل نت
مقابله شاذا في ق ما يفيد ان المعتمد الجواز لانه رواية ابن القاسم عن
مالك واختلفا وقاله اشهب ايضا قال فانظر هذا مع خليل وقال الثاني
الكراهة فقط ومفهوم مثله انهما لو كانا معا اجود بكثرة حمل او سبق او
ارديء جاز مطلقا اجلا او اجل احدهما لمخالفتهما له واما لو كان احدهما
مماثلا والاخر اجود فان عجل الاجود فقط امتنع العقد فيهما للسلف
بزيادة وان عجل المماثل فقط جاز لانه اشترى المماثل مع شيء اخر معجل
مثله قاله الاصبغ فان اجلا منع احتياطا فيما يظهر وفهم من قوله جملين انه
لو كان مع احد الجملين دراهم حيث وقع العقد على جمل في جمل او كان مع
المنفرد دراهم جاز حيث وقع العقد على تعجيل الجملان او الجمال ولو تاخرت
الدراهم فان اخر الجملان او احدهما لم يجز لان الدراهم ان كانت من صاحب
المؤجل فهو سلف بزيادة وان كانت من صاحب المعجل فهو ضمان بجعل
وكجذع علم منفعته شرعية فيسلم واحد في واحد غير معلم فليس كمسألة
سلم الفاره في غيره والبقرة في غيرها المشترط فيهما التعدد كما مر ولعل
الفرق ان قوة الاختلاف بالتعليم كقوة الاختلاف بالصغر والكبر في الادمي
لا بالبيض فلا تختلف به ولا الذكورة والانوثة اتفاقا في غير الادمي ولو ادميا

على الصحيح والاشهر وهو لمالك فيهما واكثر المتاخرين على اختلافه بها لاختلاف
خدمة النوع فخدمة الذكور خارج البيت والاسفار وشبهه وخدمة الاناث
داخل البيت كالعجن والخبز والطبخ وشبهه ولاختلاف اغراض الناس قاله
تت وظاهر كلام المص ان الطير كله صنف واحد وهو المطابق لما تقدم في الربويات
وفي ح عن ابن رشد ان الحمام المقتني صنف والدجاج صنف والاوز صنف فيجوز
سلم بعضها في بعض وما عدا هذه الثلاثة من سائر الطير صنف واحد مغاير
للثلاثة ثم انه لا يراعى حياة هذا الصنف الا مع اللحم فاذا بيع بصنفه منع وان
بيع بغيره جاز واما مع غير اللحم فلا يراعى فيها الحياة بل هي كالعدم فلا يجوز السلم
فيهما سواء كان من جنسها ام لا او لا تختلف الجواري بسبب غزل وطبخ الواو بمعنى
او لانه صنعة سهلة التناول ان لم يبلغ كل منهما النهاية بان تفوق نظايرها
فيها الا ان يباع غزلها بزنة فضة كذا يفيده حلولو خلافا لظاهر تت
ويكون ذلك الغزل البالغ النهاية هو المقصود منها ولمثله تراد قاله الشر وق
فزاد قوله هو المقصود عنها ولمثله تراد وكلام المص في الغزل مسلم واما في
الطبخ فالمعتمد انه ناقل مطلقا لانه صنعة معتبرة بلغ النهاية ام لا عند
ابن القاسم ثم اطبقت كلمتهم هنا على نصوص المص بسلم غزالة فيمن لا تغزل
بالكلية وكذا طباخة فيمن لا تطبخ وبنفي سلم غزالة بلغت النهاية في غير بالفقه
بالكلية ج
وكذا طباخة بلغت النهاية في اخرى لا تحسنه وقوله ان لم يبلغ النهاية معناه
في غير بالفقه فيشمل ما ذكر وحساب وكتابة لا ينتقل بهما الرقيق عن جنسه
ولو اجتمعا فيه عند ابن القاسم خلافا لعيسى ابن سعيد وتبعه تت بناء على نسخة
من عطف كتابة بالواو وينبغي ان لم يبلغ النهاية ولو في احدهما وتقدم عن ابن عبد السلام
ان ما يحصل به الاختلاف منوط بالعرف ابن عرفة وفيها لا باس بسلم
عبد تاجر في نوبيين او غيرهما لا تجر فيهما عياض تاملها مع كراهة بيعهم
وذكروا ان لهم عهدا وفي المدونة في التجارة لارض الحرب والنوبة لا يشترى منهم
ممن سباهم لان لهم عهدا من عمرو بن العاص وعبد الله بن سعد ولعاب عياض من
قولها لا باس بسلم عبد تاجر في نوبيين بان ذلك لعله فيما باعوه من عبيدهم
او يكون لفظها للتمثيل لا للتحقيق لانه لم يقصد الكلام على جواز بيعهم ابن عرفة
اولعله لشرط نقضوه اللخمي يسلم احدهما في الاخر ان اختلف غزلهما كالبزاز وعطار
او صنعتاهما كخباز وخياط ويسلم التاجر في الصانع لاحدهما فيما يراد لمجرد
الخدمة ويسلم احدهما في غير ذي يراد منه للخدمة انتهى والظاهر انه اذا كان احدهما
يبيع بنا معتبرا والاخر دونه فكجنسين وكذا يقال في الخياطة والشيء طعاما
او نقدا او عرضا او حيوانا ابن دفعه في مثله قرضا سواء وقع بلفظ البيع

او السلم

او السلم او لم يسموا شيئا في العرض والحيوان واما في الطعام والنقد فمحل جوازه
حيث وقع بلفظ القرض فان وقع بلفظ البيع او السلم او لم يسموا شيئا منع
لانه في الطعام بيع طعام بطعام لاجل وفي النقد بدل مستاخر فيهم في البعض
وتخصيص تت نظر تامل واشار الثالث الشروط بقوله وان يوجل المسلم فيه
بمعلوم للمتعاقدين على حقيقيا او حكميا كمن لهم عادة بوقت القبض فلا
يحتاج لضرب الاجل قاله اللخمي وهو ظاهر لان العادة عندنا كالشرط انظر د
وان يكون اقله نصف شهر لانه مظنة اختلاف الاسواق غالبا وعبر عن ذلك
بقوله زايدا على نصف شهر لانه لا يتحقق الخمسة عشر يوما الا بزيادة عليهما
ولو يسيرة وقال غ لعله اراد بقوله زايد الخ نصف الشهر الناقص والا
فالوجه ان يقول اقله نصف شهر ليوافق النص انتهى وقوله الناقص صفة
للنصف اي نصف الثاني من الشهر اذ الاول يحسب تامل لعدم تبين النقص
حينئذ قاله د ولا حد لاكثره الا ما لا يجوز البيع اليه ولما كان التاجيل المذكور
جايزا بحساب العجم ان علمه المتعاقدان قال كالنيروز وهو اول يوم من
السنة القبطية وفي نسخة بعده ولد عيسى عليه الصلاة والسلام وادخلت الكاف
المهرجان بكسر الميم كما في المصباح وهو عيد الفرس رابع عشري بوونه
يوم ولادة يحيى عليه الصلاة والسلام والحصاد والدراس بفتح اولهما
وكسره كما في تت وقدوم الحاج اي كما يجوز التاجيل بما ذكر فالمجموع تشبيه
وان كان بعضه من ضرب الاجل بالايام وليس مثالا لان التاجيل هنا بفعل
واقع في الزمن وحينئذ فالنيروز عبارة عن الفعل الواقع في اول السنة القبطية
وفي باب الشهادات ولعب نيروز وكلام الجوهري يدل على ما قررناه وانظر
اذا كان الاجل الحصاد وما بعده هل لا بد من كونه خمسة عشر يوما ام لا نقل
اللخمي انه لا يشترط قاله د والمعتمد انه لا بد من خمسة عشر يوما في هذه الا ما
يستثنيه المص ورد شيخنا ق على د قوله ان التاجيل في النيروز بالفعل اي باللعب
باسنة لانه كما في الشهادات اذ لو اريد هنا بالنيروز اللعب ما صحت اضافته
اليه اي في باب الشهادات ويجوز تاجيله بالشتا او الصيف سواء عنى بهما
شدة البرد والحر او بالحساب واعتبر ميقات معظمه اي ما ذكر من الحصاد
والدراس وقدوم الحاج اي الوقت الذي يغلب وجود كل وان لم يوجد بالفعل
وانظر هل اول كل او وسطه او اخره وقد يقال معظم الوسط وربما يدخل
في لفظ المص واستثنى من قوله زايد الخ قوله الا انه يشترط ان يقبض المسلم
فيه ببلد غير بلد العقد على مسافة كيومين او اكثرهما بالفقط وان لم
يلفظ بمسافتهما فلا يحتاج لنصف شهر لمظنة لاختلاف سوق البلدين وان لم

يختلفا بالفعل ولا يكفي دون اليومين ولو اختلف السوق بالفعل خلافا للعزولي
وحينئذ فلابد من تقييده بنصف شهر ع جواز ما مسافته كيومين معتبر باربعة
شروط احدها قبض راس المال فيه بمجلس العقد او قربه كما قال الباجي كما مر
اول الباب ثانيها اشتراط الخروج ولا يفهم هذا من المص ثالثها ان يخرج بالفعل
كما اشار له بقوله ان خرج العاقد المسلم اليه وكذا المسلم اذ الشرط ان يقبض
ببلد كيومين كما مر حينئذ اي حين العقد بنفسهما او توكيلهما او وكل وكيل
في بلد كيومين فرارا من جهالة زمن القبض وما مر من اختلافهما في موضع قبضه
في بيع وما هنا في سلم وايضا هنا متفقان على القبض ببلد كيومين لا يختلفا
رابعها ان تكون مسافة كيومين ببر او بحر بغير ريح كالمنحدرين احترازا من
السفر بالريح كالمقلعين فان ذلك لا يجوز لعدم الانضباط حينئذ اذ قد يصل
في اقل يوم فيكون من السلم الحال وبما قررنا علم ان قوله ببر او بغير ريح متعلق
بيومين لا بخرج فلو قدمه عليه كان احسن فان حصل عائق عن الخروج ورجي
انكشافه انتظر والا خير المسلم اليه في البقا والفسخ قاله بعض مشايخ عج
وانظر لو تركا الخروج من غير عائق او خرج ووصل قبل مضي اليومين قال
د في هذا الثاني لم لا يقال لا يمكن من القبض حتى تمضي المدة المطلوبة وهي
يومان او اكثر انتهى لكن سياق د التنظير في محترز بغير ريح لا فيما اذا وصل
قبل مضي اليومين وكان السفر بغير ريح كما قد يتبادر من عج فان الظاهر صحته
في هذا وتمكينه من القبض بخلاف ما اذا سافر ابتدا بريح فانه فاسد قال د
لم لا يقال الخ مما مر عنه فتامله والاشهر في اجل السلم وكذا الشهر والشهران
تحسب بالاهلة ان وقع العقد في اولها فان وقع في اثنا شهر من ثلاثة مثلا
حسب الثاني والثالث بالهلال وتمم الشهر المنكسر ثلاثين يوما وان
كان تسعة وعشرين وانما قال من الرابع لدفع توهم تتميم المنكسر مما يليه
لانه خلاف النقل ولانه يودي لتكرار الكسر في كل ما بقي من الاشهر وان وقع
بيع السلم بينهما مؤجلا الي شهر ربيع مثلا حل باوله اي باول جزء منه
وهو اول الليلة منه لا برؤيته ولو نهارا قبل الزوال او بعده وان اوهمه قول
الشر برؤية هلاله او يحمل على الرؤية الغالبة كذا يظهر وفسد السلم ان قال
اقضيك فيه لاحتماله للقول هذا ضعيف والمعتمد قول مالك وابن
القاسم لا يفسد ويقضيه وسطه ومثله العام واذا قال اقضيك في جل
ربيع فقال ابن نافع الجل الثلثان ابا واكثر لا في اليوم لخفة الامر فيه ويحمل
على طلوع فجره قاله تت واشار لرابع الشروط بقوله وان يضبط المسلم
فيه بعادته من كيل او وزن او عدد كالرمان وقيس ولو بيع وزنا غلط

[illegible]

اي

اي اعتبر قياسه بخيط عند عقد السلم الا انه يقاس بالفعل اذ هو في الذمة
غير موجود حين العقد فان ضاع الخيط جري على ما ياتي في الذراع حيث
تعذرت معرفته كذا ينبغي والبيض ولا يقاس بخيط قاله تت وفي بعض
الشراح يقاس به قابل لاخذ قدره من الثاني لدلالة الاول عليه وعطف على
من كيل كما في الشر قوله او بحمل او جرزة بالضم حزمة من القت وكفيل
وبقل وقرط بضم القاف وقضب بفتح القاف وسكون الضاد المعجمة لا بفدان
لان تحديده بتغييره معينا والمسلم فيه انما يكون في الذمة ولما فيه من الجهل
قاله د واستشكل ما ذكره الشر اي من العطف بتخالف الجارين في المعطوف
والمعطوف عليه واجيب عنه بان البا في قوله بحمل بمعنى من وهي ترد
بمعناها او ان من في قوله من كيل بمعنى البا وقوله من كيل الخ بدل من قوله
بعادته بدل اشتمال انتهى لا بدل بعض لان صدق العادة على الكيل وما
بعده من صدق الكل على جزئياته لا الكل على اجزائه او يضبط بتحر مع عدم
الة الوزن لا مع وجودها على المعتمد خلافا لـ د وهل معنى التحري ان يقول
اخذ منك ما اذا تحري كان ملتبسا بقدر كذا اي لحم منك قدر كذا تحريا
لا تحقيقا والا كان الضبط بالوزن مثلا او ان يسلم وياتي به اي بالقدر
لا بقدر كذا اي ياتيه بقدر كحجر او قفة ويقول له اسلمك في كقدوه من
اللحم وزنا او كيلا فاذا احضر المسلم فيه تحري من يماثله لانه يوزن او
يكال به والا فسد لانه مجهول تاويلان وفسد ان ضبط بمجهول وان
نسب اي المجهول للمعلوم كاسلمك في ملء هذا الوعاء وهو اردب الغي
المجهول واعتبر المعلوم وجاز حيث لم ينصب الحاكم ذراعا بذراع رجل
اي عظم ذراعه لا الذي يقيس به معين صفة لرجل والا لقال معينة
لان الذراع مونثة ولا بد من رؤية ذراعه لانه لا يلزم من معرفته معرفة
ذراعه فان لم يعين الرجل ففي سماع اصبغ يحملان على ذراع وسط قال
وهذا استحسان والقياس الفسخ فان خيف غيبة ذي الذراع اخذ قدره
وجعل بيد عدل ان اتفقا والا اخذ كل منهما قيسه عنده فان تنازعا في قيسه
فكمونه ولم يعلم قياس ذراعه ودفن فان قرب العقد تحالفا وتفاسخا
وعند حلوله القول للمسلم اليه ان اشبه والا فالمسلم ان اشبه والا حمل
على ذراع وسط ولا يشترط عليه قرب دفنه لقياس ذراعه كويبة وحفنة
دون شرط رؤية الحفنة قدر لان الاول ظاهرها وفي الويبات والحفنات
قولان محلهما حيث كانت الحفنات لعدد الويبات او دونها فان زادت على عدد
الويبات فيظهر الاتفاق على المنع والشرط الخامس اشار له بقوله وتبين صفاته التي تختلف

الغنية صوابه الثمن كما اعترض به على ابن الحاجب في تعبيره بقيمة ثم تبعهما
وذلك لان الثمن هو الذي تختلف به الاعراض والرغبات في السلم عادة
ببلد المسلم ومكانه واما القيمة فتتبع الزوات ويجب تت فيه غير ظاهر
والمراد اختلاف يتغابن بمثله عادة كما في تت ابي عيصل الغبن نقص
عن الصفة المعتادة بخلاف نقص لا يتغابن به عادة لسهولته فلا يحتاج لتبيينه
قاله تت ابن عبد السلام وحصر السلم لانه يغتفر فيه من ترك بعض الاوصاف
ما لا يغتفر مثله في بيع النقد ولا ينعكس لان السلم مستثنى من بيع الغرر
بل ربما كان التعرض للصفات الخاصة في السلم مبطلا له لقوة الغرر انتهى
واشعر قوله تبين صفاته التي عادة باشتراطها لهما ولغيرهما وهو كذلك
والا فيتي اختصا بعلمها ادي للنزاع وكانت من النادر والنذور بصيره بمنزلة
ما لا يمكن وصفه كالنوع يحتمل حقيقة كالانسان والفرس ويحتمل الصنف
كرومي وحبشي ويبين مع ذلك الجودة والرداءة والتوسط بينهما ولابد من
بيان هذه الاوصاف في كل مسلم فيه مما ذكر في هذا الشرط واما ما يذكره بعد
واو العطف من الصفات فيختص بما دخلت عليه فالمرعي خاص بالعسل
لا يتعداه لشي مما يذكر بعده والناحية والقدر خاصان بالتمر والحوت
لا يتعديان لما بعدهما وكذا الباقي واللون في الحيوان والثوب مراده ان
بيان اللون خاص بهما كما عليه معظم الشراح وبعضهم جعل اللون مما يجب
بيانه في كل ما يبين فيه ما قبله وهو ظاهر المص اذ لو كان مراده ما عليه معظم
الشراح لقال وفي الحيوان والثوب اللون اي يزيد فيهما اللون ويشمل
الحيوان الرقيق كشرط السواد واحمر وابيض ولا يعارض ما قدمه تت
عند قول المص ان لم يبلغ النهاية من قوله مذهب ابن القاسم عدم اعتبار
الجمال الغائب خلافا لاصبغ انتهى لان ذلك في سلم جارية مثلا في جارية
وما هنا راس المال عين او طعام او عرض غير حيوان والمسلم فيه جارية
او حيوان غير عاقل فلابد من بيان لونها وبياض الفرس ودهمته ولون
الجمل احمر او ازرق وهو ما خالط سواده بياضا او ادهم وهو ما اشتد
زرقته حتى ذهب بياضه ويبين في العسل ما مر من الصفات ويزيد مرعاه
قرطا او غيره لاختلافه بذلك ونص على اشتراطه المازري كما في ح وبه يرد
قول بعضهم لم اقف على اشتراطه في العسل ويبين الاوصاف الخمسة في التمر
والحوت فيبين في الحوت اللون ابيض وغيره هذا مقتضى كلامه تبعا في د
واعترضه صاحب التكملة بانه لم ير اشتراط اللون في الحوت اي ولا في الطير
وانما هو في الادمي والخيل والابل كما في الجواهر د زيد فيهما الناحية والقدر

وهو نوداد الغنية تختلف بسببه الاعراض ح

وعطف

٢٤

وعطف على في الحيوان قوله ويبين الاوصاف الخمسة في البر فيذكر نوعه
وجودته ورداءته وكونه متوسطا وكونه ابيض او احمر ويزيد جدته وملاه
ولابد من ذكر البلد ولعله استغني عن ذكرها بقوله عادة على ما قدمناه
فيهما من التفسير ولم يقل هنا وضدهما كما قاله فيما ياتي لان الغالب ان لا يسلم
في العتيق والضامر او نقال الضمير في قوله ان اختلف الثمن بهما عائد على الجديد
ومقابله فيكون مفيدا للضد قاله د وجعله الشم في كبيره احتمالا ثانيا
وهو المتعين اذ اختلاف الثمن انما يكون في الشي وضده فادعاه تعدده او سقم
سهو وذكر المص هذا الشرط مع قوله التي تختلف بها القيمة عادة لرفع توهم
ان الجدة والامتلاء مما تختلف بهما الثمن دائما مع ان كلا تارة تختلف به مع
مقابله وتارة لا ويذكر كونه سمرا وهو في الشام او محموله اي بيضا
وهو في مصر فيهما مضي وفي الشم المحمولة والبيضا وهو عطف تفسير كما في د
بلد بالتنوين عطف بيان فيه او بدلا منه ولذا قال ونوعا خلاف
بل اخر بما نحو سمرا والمحمولة هي المقتضى بهما فيهما في الزمن القديم واما
الان فيهما يقال والشام فالسمر المقتضي بها وذكر النوع والجودة والرداءة
مغن عن ذكر السمرا والمحمولة وخلاف نقي او متوسط في النقا وغلث
بكسر اللام فيحسن كما في المتيطي ذكره ذلك فان لم يذكر شيا منها لم يفسد ويحمل
على الغالب والا فالوسط كما ياتي في قوله وحمل في الجيد والردي الخ وكذا
في تسع نقي مصدر انتقاف وعطف غلث باو وفي بعضها ونقي الغلث
بالفا واضافة الغلث بفتح اللام اليه قال د معطوف على مدخول خلاف
اي وخلاف نقي الغلث فلا يحتاج لبيانه احتياطا يودي الى الفساد ان لم
يذكر بل الاحسن ذكره فان لم يذكر حمل على الغالب والا فالوسط ويصح ان
يكون نقي مصدر نقي ينقي نقيا وهو بالجر معطوف على مدخول خلاف ايضا
اي وخلاف نقي الغلث فلا يحتاج لاشتراطه انتهى ويذكر في الحيوان فا
طلق او غيره ما مر من النوع والجودة والرداءة وبينهما ويزيد سنه في الرقيق
مراهقا وبالغ او يافع وهو ما دون المراهق وفي غيره جذع او ثني او غيره
وقد يستغني عن ذكره بذكر الجودة وضدها لان ما صغر سنه من ماكول اللحم
جيد واما غيره فربما يرغب في كبيره ما لا يرغب في صغيره وكذا يقال في قوله
ويزيد فيه الذكورة والسمن وضدهما ويذكر في اللحم ما تقدم من النوع
والجودة والرداءة وبينهما واللون والسن والذكورة والسمن وضدهما
ويزيد كون الماخوذ منه خصيا وراعيا او معلوفا لا يشترط بيان ما يوخذ
منه من الشاة كجنب الا ان تختلف به الاغراض كعرف مصر لقوله والثني

لا يستغني به ح

فيهما صح

صفاته وجعله تت كالمقابل للاطلاق المصر وهو ظاهر لاتحاد ثمن اللحم وان اختلفت الاغراض ثم له ان يقضيه من البطن ان جرت عادة بان البطن كاللحم كما للخمي وابن الحاجب وكذا على المعتمد ان لم تجر بشي لا ان جرت بانه ليس كاللحم فلا يقضيه مما فيهما و يذكر في الرقيق ما تقدم ويزيد القد اي القدر من طول
ح والمراد بالبطن ما احتوى عليه من كرش ومصارين الا الفواد فانه يباع على حدته وكذا الراس والاكارع قاله ابن عبد السلام و يذكر في الرقيق ما تقدم ويزيد القد اي القدر من طول او قصر او ربعة او يقول طوله اربعة اشبار مثلا وذكر ابن الحاجب القد في الخيل والابل وشبههما و البكارة و اللون الخاص من عرضيات السواد ككونه شديدا او يميل الى حمرة او صفرة ومن عرضيات البياض ككونه مشربا بحمرة ام لا فليس مكررا مع قوله واللون في الحيوان كما ادعاه البيه في الصغير ويقال للادمي الابيض احمر اللون وللانثى حمرا وتصغر على حميرا ومنه قول النبي صلى الله عليه وسلم لعايشة يا حميرا ولا يوصف بلفظ البياض لانه في الادمي البرص فان خالط البياض حمرة فازهر اللون فان خلص بياضه فامهق فان لم يخلص فدري شبه بلون الد رودون ذلك اسمر ودون السمرة ادم والانثى ادما او يقال في لونه ادمة ويقولنا الخاص سقط ما قيل ذكر الجنس في الرقيق مغن عن قوله اللون لجنس النوبة السواد والروم البياض والحبش السمرة كما في تت قاله د ويزيد كالدعج وهو شدة سواد العين مع سعتها ودخل بالكاف السهلة وهي ميل سوادها الى الحمرة والكحلة وهو الحور وهي شدة بياضها وشدة سوادها والكحل بفتحتين وهو ان يعلو جفون العين سواد كالكحل من غير اكتحال ونص عليها ابن عرفة عن ابن فتوح وغيره وجعله د اسقطها وقصور والزرقة وهو ميل سوادها الى الخضرة وتكلثم الوجه وهو كثرة لحم الخدين والوجه بلا جهومة اي كلح وهو تكسر في عبوسة ويصف الانف بالقنا وهو انخفاض وسطه والشم وهو ارتفاعه والفطس وهو عرض ارنبته وتطامن قصبته ولون الشعر وسبوطته وجعو دته ويذكر في الثوب ما تقدم و يزيد الرقة والصفاقة اي المتانة وضديهما وهذه مسيلة مستقلة كما في غ لا من معمولات قال كما في الشعر و يزيد في الزيت الجنس المعصر منه زيتونا او قرطما او سمسما او حب فجل او بزر كتان ويزيد ايضا كونه شاميا او مغربيا او نحوه ولم يقل هنا والمعصر منه كما فعل فيما سبق حتى تفهم الاحتياج الى بيان الاوصاف السابقة اذ لو فعل ذلك لاقتضى ان بيان المعصر منه قدر زايد على ما سبق وليس كذلك اذ ما سبق مندرج فيه ان اريد ببيانه بيان ما تختلف به الاغراض ومساولة ان اريد

ببيانه

ببيانه بيان ما تختلف به الاغراض ومساولة ان اريد ببيانه بيان نوعه وجودته ورداته وبينهما ولونه و بما يعصر به الاحسن في كلمة ما ان تكون استفهامية واثبات الفها قليل والمراد طلب جواب هذا الاستفهام ويحتمل ان تكون غير استفهامية وعليه فالبا زايدة والعايد محذوف قاله د اي والذي يعصر به من معصرة وما الاختلاف الثمن بذلك واعترض غ قول المصر اسم مفعول الرباعي من اعصر وردكلغة اذا الوارد اما خماسي كاعتصر فاسم مفعوله المعتصر بزيادة تا واما ثلاثي كعصر فاسم مفعوله المعصور ومن الثلاثي وقيل يعصرون على القول بان معناه يستغلون اي يعصرون وقيل بمعنى يستخرجون ما فيه كما في القاموس وهو المناسب لما هنا وقيل معناه يعوذون اي من العصر الذي كان يهم من البا سا والشدة وفي الجلالين يعصرون الاعناب وغيرها لخصبه انتهى وحمل في الخبز والزيت على الغالب في اطلاق لفظهما عليهما كما يفيده الباجي لا ما يغلب وجوده بالبلد كما في د ولا يكفي غالب فالوسط اي يعطي المتوسط بين الجيد والردي لا انه يعطي نصف كل واحد من الصنفين المذكورين ولا يقضي بالوسط ابتدا وفي النكاح يقضي به ابتدا وقد يفرق بالمشاحة في البيع دون النكاح قاله تت والشرط السادس كونه اي المسلم فيه دينا في ذمة المسلم اليه وهو معنى شرعي مقدر في المكلف قابل للالتزام والزوم اي الالزام قاله القرافي ونظمه القاصي بقوله

والشرح للذمة وصف قاما ... يقبل الالتزام والالزاما

وانما اشترط كونه دينا لانه اذا كان معينا وهو عنده ففيه بيع معين يتاخر قبضه وان كان عند غيره ففيه بيع معين ليس عنده واستشكل المص التعليل الاول بجواز بيع شي ليس فيه حق توفية على ان يقبضه المشتري بعد شهر مثلا وبجواز كرا دابة معينة تقبض بعد شهر واجاب بان المورثة في البيع وكلامنا في السلم انتهى قال صر حاصله ان المنع من حيث بكون ضمان المبيع اصالة على المشتري وينتقل الى البايع فيلزم الضمان بجعل كما في السلم هنا دون الصورتين الموردتين فان الضمان فيهما من المشتري لصحة العقد وكونه ليس فيه حق توفية انتهى اولم ينتقل الضمان فيهما الى البايع قال د قيل هذا الشرط يغني عنه ما تقدم من تبيين صفاته ولا تبيين في الحاضر المعين فتعين ان التبيين انما هو لما في الذمة فكان ينبغي الاستغنا عنه بما قبله والجواب ان التبيين قد يكون في غايب معين موجود عند المسلم اليه فلهذا احتيج لهذا الشرط انتهى و الشرط السابع وجوده اي المسلم فيه غالبا عند حلوله اي حلول اجله المعين بينهما و ان انقطع قبله او انقطع عند حلوله

نادرا كالابن الحاجب وسلمه المص قايلا لانا لا نعتبر عدمه نادرا لان الغالب
في الشرع كالمحقق وعطف بالرفع او الجر على محذوف دل عليه السياق اي
فيجوز محقق الوجود اي ان يسلم فيه عند حلول الاجل او فيجوز في محقق
الوجود لا نسل حيوان عين وقل للعلة السابقة وهي بيع معين يتاخر
قبضه وكونه من بيع الاجنة المنهي عنه وتبع في قيد القلة ابن الحاجب وابن
شاس وتعقبه ابن عرفة بان ظاهر المدونة المنع مطلقا او تمر حائط عين
وقل ان صغر فاصله لدلالة ما قبله عليه فيمتنع السلم فيه لما تقرر ان المسلم
فيه لا بد من كونه دينا في الذمة وتمر الحائط المذكور ليس كذلك فلا يتعلق به
العقد على وجه السلم الحقيقي والعقد المتعلق به انما هو بيع حقيقة
فيجري على حكمه وهذا المخرج من الشرطين قبل وبما قررنا علم انه لا تنافي
بين قوله او حائط ولا يسلم فيه سلما حقيقيا وبين قوله وشرط ان سمي
سلما لا ان سمي بيعا ازهاوه الخ لان تسميته في العقد سلما مجاز واشار
بذلك لشروطه الستة ان سمي سلما فان سمي بيعا اشترط فيه ما عدا
كيفية قبضه وينبغي ان وقوع العقد عليه من غير تسمية كتسميته
بيعا وانما اشترط ازهاوه للنهي عن البيع قبله وعبر بازهاوه دون زهوه
ردا على انكار الاصمعي ازهى قايلا انما يقال زهى لا ازهى وطيب غير النخل
كازهائه وان كان ... قوله ولحذه بسرا او رطبا والشرط الثاني
فيهما سعة الحائط بحيث يمكن استيفا القدر المشترى فلا يباع لكونه صغيرا
قاله د والثالث فيما اذا سمي سلما فقط كيفية قبضه متواليا ام متفرقا
وقدر ما يوخذ منه كل يوم وهذه الثلاثة هي معنى كيفية قبضه لا انها
شروط ثلاثة زايدة على الخمسة فتكون ثمانية كما ظن تت من عد
التوضيح كذلك فان سمي بيعا لم يشترط ذلك وحمل على الحلول لاقتضاء لفظ
البيع المناجزة ولفظ السلم التاجيل والشرط الرابع فيهما اسلامه لمالكه
وشروعه الخامس فيهما في الاخذ حين العقد بل وان تاخر الشروع لنصف
شهر فقط لا ازيد على المعتمد وهذا الشرط محله اذا لم يبين القبض
بما يحتمل الشروع في ذلك واكثر منه فان لم يشترط بيان كيفية قبضه حمل على
الحلول كما مر والسادس فيهما اخذه اي انتهاء اخذه لكل ما اشتراه حال كون
الاخذ بسرا او رطبا وزيد سابع وهو اشتراط اخذه كذلك على المعتمد خلافا
لمن قال يكفي الاخذ من غير شرط ولا هو من غير اخذ لا اخذه تمرا وشرط ذلك
فلا يجوز لبعد ما بينه وبين المشترى بحسب الازهاء وقرب البسر والرطب
منه ومحل هذا الشرط حيث وقع العقد عليه بمعياره فان وقع عليه جزافا

قلة

مطلب

العادة به من كسرة لسايل ونفقة عبد بن دون سرف في الجميع واضحيته
لانها سنة قلت من التبرع وقول ابن ناجي عن ابي عمران يوخذ من المدونة
ان من احاط الدين بماله لا يمنع من الضحية يوهم منعه منها مع قيام الغرما
وليس كذلك وظاهر قوله للغريم منع ان له ذلك بلا حاكم وهو الذي في ابن
عرفة وغيره ورده صاحب التكملة ذلك وتبعه الشيخ سالم بقول
المازري اتفق مالك والشافعي على ان الحاكم فقط انتهى ونقل له في غير محله
اذ كلام المازري في الحجر بالمعنى الاخص لا في الاعم الذي هو قيام الغرما
الذي كلام المص هنا فيه وفهم من قوله لمحاط الدين بماله تحقق احاطته فان
ادعى الملا لم يمنع من تبرعه لكن يكشف السلطان عن ماله فان وجد وفاء
لم يفلس والا فلس المخمي وهو المشهور قاله تت واشعر قوله لمحاط
الدين ان من احاطت التبعات بماله لا يحجر عليه قال احمد بن نصر الداودي
من له دين على من اغترقت التبعات ما بيده ولا يعلم منتهى ما عليه
لم يجز لاحد ان يقبض منه شيا من ماله لوجوب الحصاص في ماله فلا يجوز
له اخذ شي لا يدري هل هو له ام لا انتهى وما استدل به على ان لا يحجر
عليه لا يدل له بل هو حكم من يحجر عليه فلعله سقط منه واو قيل
قال احمد فانه وقع فيه خلاف كما في ابي الحسن على المدونة هل حكمه حكم من
حجر عليه القاضي او حكم من احاط الدين بماله فعلى الاول لا يصح منه قضا
بعض غرما به دون بعض ولو ببعض ماله فلم تبعضه الدخول مع من قضا
كغرما المفلس وعلى الثاني يصح قضاوه لبعض غرمايه ببعض ماله دون
بعض ومحل الخلاف حيث لم يعلم اعيانا مغصوبة عنده لمعين د للغريم
منع المدين لا بقيد احاطة الدين بماله فقيد شبه استخدام او تحرير بمعنى
الصفة من سفر ان حل دينه بغيبته اي المدين وايسر ولم يوكل في قضايه
ولم يضمنه موسر فان اعسر او وكل في القضا من ماله او ضمنه موسر
اي مليء بعينه لم يمنع من سفره الا ان يريد في الاخير ... ومنطوق المص
دين يحقق منه ارادة السفر واما ان خشي سفره وتغيبه لحلول الدين
وقامت شبهة وان لم تقو وانكر ذلك فللغريم تحليفه على عدم ارادته فان
نكل او كان لا يثق عند اليمين كلف حميلا بالمال د للغريم ولو تاجل
دينه منعه من اعطا غيره من الغرما قبل اجله اذ هو
تلف غير جبر للتبرع او اعطا غيره كل ما بيده لغريم ولو حل دينه قاله
د فان اعطاه فالظاهر رد جميعه وقد علم بما قررنا ان كل منصوب على انه
مفعول ثان لاعطا المقدر مع مفعوله الاول ويجوز جر كل على جعل اعطا

فرع لا ينعزل الوكيل بجنونه او جنون موكله الا ان يطول جنون موكله
جدا فينظر له الحاكم ولا ينعزل زوجة وكيلة زوجها بطلاقها الا ان يعلم من
موكلها كراهة ذلك منها وينعزل هو عن وكالتها بطلاقه لها كما استظهره ابن عرفة
وانعزل الوكيل بردته ايام الاستتابة واما بعدها فان قتل فواضح وان اخر
لمانع يردد النظر وكذا ينعزل بردة موكله بعد مضي ايام الاستتابة ولم يرجع
ولم يقتل لمانع كحمل [illegible] لا تلزم الوكالة وقعت باجرة او جعل او بغير شيء لانها
من العقود الجائزة [illegible] الا ان وقع باجرة كتوكيله على عمل معين كتقاضي
دين قدره كذا من فلان باجرة معلومة او جعل كتوكيله على تقاضي [illegible]
من غير تعيين قدره او مع تعيينه ولكن لا يعين من هو عليه فكالهما تلزم الاجارة
كل منهما بالعقد ولا تلزم الجعالة واحدا منهما قبل الشروع وكذا بعده بالنسبة
للمجعول له وتلزم الجاعل بالشروع والا تقع باجرة ولا جعل بل وقعت بغير
عوض لم تلزم وهذا من تتمة القول الثاني فليس تكرارا مع قوله وهل لا تلزم
تردد وما ذكرناه في صورة الاجارة من انه يعين فيها الاجرة والعمل نحوه
في الشرح وهو واضح لان الاجارة تعين في مثل هذا بالعمل او بالاجل فقول ف
عن ابن رشد لا تجوز الا باجرة مسماة واجل مضروب وعمل معين الواو في قوله
وعمل بمعنى او وليس المراد بقوله فكالهما انها وقعت بلفظ الاجارة او الجعالة
بل المراد انه عين فيها الزمن او العمل ولذا قال او ان وقعت باجرة او جعل ولم يقل
او ان كانت اجارة او جعالة وكلام المص هذا في غير الوكالة في الخصام بدليل انه
قدمها ثم حيث لم تلزم على القول الاول مطلقا وعلى الثاني حيث لم تقع باجرة
او جعل وادعى الوكيل ان ما ابتاعه او اشتراه لنفسه فانه يعمل بقوله اشار له ح
تنبيه اذا وكله باجرة على خصومة من بينه لتخليص ماله منه
فاعطى ما عليه من غير خصومة لم يستحق شيئا من الاجرة قلت ينبغي تقييده
بما اذا لم يخف من سطوة الوكيل باب في الاقرار لما ذكر من امثلة
الوكالة الوكيل في الاقرار ناسب ذكره عقبها واركانه اربعة المقر والمقر له والصيغة
والمقر به وبدا بالاول فقال يؤاخذ المكلف بالمأمور ان حال كونه بلا حجر او
الموصوف بلا حجر وليس متعلقا بالمكلف كما في الشرح اذ يصير تقديره مكلف لعدم
الحجر ولا معنى له الا ان يريد بالتعليق الارتباط المعنوي فلا ينافي الحالية
كالوصفية كما اقتصر عليها ت ويستثنى منه السكران فلا يلزمه اقراره وفي
ابن عرفة عن المازري انه كبيعه انتهى وكذا لا يلزمه عقوده بخلاف جناياته
فتلزمه كما قال ابن رشد انه قول مالك وعامة اصحابه التوضيح في باب الطلاق
وهو المشهور ونظم الاقوال نقلا ابن عبدان وهو المعتمد الموافق لما مر

المقر مضافا له وحذف مفعوله الاول والتعقب اولى كاقراره لمتهم عليه
كابنه وابيه واخيه وزوجة علم ميله لها او جهل على التفصيل الاتي في الاقرار
فللغرماء حجر المنع لانه لا يعلم بغضه لها وكصديق ملاطف على المختار والاصح
ومفهومه ان غير المتهم عليه ليس كذلك فيعتبر اقراره له وظاهره سواء كان
الدين عليه ثابتا بالبينة او باقراره والفرق بين هذا والمفلس الاتي ان هذا اخف
من ذاك قال ح وسواء اقر في صحته او مرضه لا منعه من اعطاء بعضه
اي بعض ما بيده لبعض غرمائه الحال دينه ويجوز له هو ايضا ذلك ان
كان صحيحا الامر بينا ولم يبين حد البعض الذي لا يمنع من اعطائه وهو
ان يبقى بيده ما يمكن المعاملة به كما في د اي لو قام بقي اوجه ما العطي
البعض وعليه فيلزم بتحريكه كما يرشد له المعنى وهو الظاهر ولا ينافي قوله
الاتي ولا يلزم بتكسب لانه هنا تصرف في بعضه د لا يمنع من احاط الدين بماله
من رهنه للبعض غرمائه او لغيرهم كما في الشرح لبعض ماله في معاملة حادثة
مشترطا فيها الرهن لمن لا يتهم عليه والراهن صحيح واصاب وجه الرهن
بان لا يرهن كثيرا في قليل فلا يمنع مع وجود هذه الستة الشروط وفي
جواز كتابته رقيقه بناء على انها بيع ومنعه بناء على انها عتق قولان
محلهما ان كاتبه بكتابة مثله لا باقل فيمنع قطعا ولا باكثر منها فيجوز
قطعا ثم ظاهر جريهما في كتابته بمثله سواء كانت قدر قيمته او اقل او اكثر
ولو قيل بمنعها فيما اذا كانت اقل من قيمته وجوازها فيما اذا كانت
اكثر من قيمته نظرا للمعنى لما بعد وكذا يجري ذلك فيما اذا كاتبه باكثر من
كتابة مثله وفي كلام الشرح عن اللخمي ما هو قريب من ذلك قيل وتفصيله
ضعيف وله اي للمفلس بالمعنى الاخير ان كلامه فيه التزوج وشراء جارية
ووطئ ملكه كما في د وفي تزوجه اربعا وتطوعه بالحج تردد لواحد
فقط وهو ابن رشد ونبه بهذا في قوله وفي بيع الة الصانع تردد
من ابن لواحد فقط وهو عبد الحميد الصائغ وظاهره انه في خصوص تزوجه
ثلاثة زائدة على واحدة تعفه وانه غير جار في ثانية وثالثة وهو غير
مراد ثم الذي عتب الفتوى به انه له تزوج واحدة فقط لا حج في بعضه
انظر شرح ثم ليس له تزوج بمن لا تشبه نساءه فهو عقد على وانما
يتزوج بمن تشبه نساءه وان تصدقها مثل صداقها كما قال ابن رشد فان
اصدقها اكثر من صداق مثلها فللغرماء الزائد يرجعون عليها به وكان دينا
لها عليه وقول الشرح وت يرجعون عليه لعل صوابه عليها كما يفيده
ابن عبد السلام اذ الغرماء لم يخرج من يده فلما فرغ من التفليس بالمعنى

الأخ

في البيع مع الفرق بين عقوده وبين جنايته دون ما نقله غيره هنا عن التوضيح
من تشهير ان عقوده تلزمه كجنايته ودخل في المكلف السفيه المهمل على قول مالك
وهو الراجح كما مر ودخل فيه ايضا اقرار المرتد في ردته قبل ايقاف السلطان له
فيصح لانه كالسفيه المهمل عند ابن عبد الحكم بخلاف اقراره بعد ايقافه للاستتابة ثم
فيبطل ان قتل ويصح ان رجع للاسلام قاله ابن سحنون ويوافق ابن عبد الحكم على
ذلك وخرج به المكره لانه غير مكلف وخرج به ايضا كما في الشرح الرقيق والسفيه
والمريض والزوجة فيما زاد على الثلث انتهى وفي قوله والمريض الخ نظر لان الاقرار
بما في الذمة ليس من التبرعات كما ان الزوجة كذلك على احد القولين المتقدمين
في قوله وفي اقراضها قولان **باقراره** اي اعترافه **لاهل** اي متأهل لان يملكه
ولو في ثاني حال كالحمل فيوافق قوله الاتي ولزم للحمل الخ وما في حكم الاهل من كمسجد
وقنطرة مثله لانه في المعنى اقرار للمستحقين بها وخرج به اقراره لحجر او دابة
فلا يؤاخذ به بل يبطل **لم يكذبه** الاهل وهو صفة لاهل اي لاهل مكذب غير
للمقر فان كذبه حقيقة كليس لي عليه شيء او حكما كقوله لا علم لي بذلك بطل
الاقرار ان استمر على التكذيب فان رجع الى تصديق المقر في الثاني فانكر عقب
رجوعه مع الاقرار واولى ان لم ينكر فان رجع الى تصديقه في الاولى فانكر عقبه
فهل يصح اقراره ايضا او يبطل قولان الثاني ظاهر المص كابن شاس وانما يعتبر
تكذيب الرشيد لا السفيه فيلزم المقر ما اقر له به وان كذبه وتقدم في النكاح
نحوه قال فيه فان اقر به فقط اخذ ان كانت سفيهة **ولم يتهم** المقر في اقراره
فان اتهم كاقراره لملاطف ونحوه بطل والواو في ولم يتهم للحال لا للعطف على
ما قبله لاختلاف فاعليهما اذ فاعل الاول هو الاهل وفاعل الثاني هو المقر والعطف
يقتضي اتحاده وانما يعتبر عدم الاتهام في اقرار المريض والصحيح المحجور عليه
**كالعبد** غير المأذون له يؤاخذ باقراره **في غير المال** كجرح او قتل عمدا ونحوه
مما فيه قصاص او حد كسرقة نصاب واستغنى عن تقييده بغير المأذون بقوله
هنا بلا حجر وبقوله في الحجر وحجر على الرقيق الا باذن فلا يصح اقراره بالمال
ويكون فيما بيده من مال التجارة لا في غلته ورقبته لكونهما للسيد كما مر وما
زاد عن مال التجارة ففي ذمته ويلزمه القطع في اقراره بالسرقة ويدفع
المسروق ان كان قائما فان اتلفه غرم قيمته ان كان له مال والا يتبع به واما غير
المأذون فيقطع فيما فيه القطع اقر العبد الخ بغير المأذون وعطف على العبد قوله
ولا يؤخذ منه المسروق وان كان قائما لانه بمجرد اقراره به وهو لا يعمل باقراره -
القطع وانما يكون لرب العبد فان اثبته من عينه اخذه بعد قطع العبد فقوله اخر
السرقة او اقر السيد فالغرم بلا قطع وان اقر العبد فالعكس على ما في بعض النسخ بتقييد

لانه لسيده واما المأذون له ولو حكما كالمكاتب فيصح اقراره بالمال ويكون في ذمته صح

قوله

قوله وان اقر العبد الخ بغير المأذون وعطف على العبد قوله **والاخرس** وشبهه بما قبله
اي عطفه على ما فيه الكاف فتقديره وكالاخرس مع انه داخل فيه لئلا يتوهم انه لما
بقيته صح كان مسلوب العبارة لا يصح اقراره على انه صحيح كما في ق وتكفي اشارة الناطق
**ومريض** مرضا مخوفا **ان ورثه ولد** بنت او ابن او ابنه **لابعد** اي يؤاخذ باقراره
لوارث ابعد كعم ولا مفهوم لقوله ولد بالنسبة لاقراره لابعد فقط بل الشرط فيه
ان يرثه اقرب سواء كان يستغرق المال كابن عم اقرب في اقراره لابن عم بعيد ام لم
يستغرق واما بالنسبة للمسائل الثلاث الاتية فلا بد ان يرثه ولد كما قال المص
والفرق ان التهمة ضعيفة في الاول بخلافهما فيمن لم يرثه كخاله وملاطفه
فيتوهم تخصيصهما بالاقرار لبعده ونحوه فلذا شرط في صحة الاقرار لهما او
لقريبهما وجود الولد فان لم يرثه بطل اقراره بالكلية ولا يكون في الثلث
خلافا لمن يقول بعدم صحته مطلقا ولمن يقول ان ورث بولد فمن راس المال
والا فمن الثلث كما نقله ابن رشد وهذا في غير المجهول الاتي كما في ح **او لملا**
**طف** اي لقريب **لم يرثه** كالخال فيصح ان ورثه ولد ولا يشمل الاجنبي غير
الملاطف لان اقراره له لم يصح مع عدم الولد وما اقتصر عليه في الملاطف وغير
الوارث احد قولين قائمين من المدونة والاخر يجوز اقراره لهما مطلقا انظر
الشرح لكن في **ق** عن ابن رشد افادة ان ما اقتصر عليه المص هو المشهور وان
كان الاخر قائما من المدونة ايضا اذ لا يلزم من قيامهما منها ان يكونا مشهورين
صح فقد اخل **ق** بما لابن رشد ومفهوم مريض ان اقرار الصحيح بلا شرط وهو
الموافق من ان قوله ولم يتهم انما يعتبر عدم الاتهام في المريض والصحيح المحجور
عليه ولقول ابن عبد البر في الكافي وكل من اقر لوارث او لغير وارث في صحته بشيء
من المال او الدين او البراءة او قبض اثمان المبيعات فاقراره عليه جائز لا تلحقه
فيه تهمة ولا يظن به توليج والاجنبي والوارث في ذلك سوا وكذا القريب
والبعيد والعدو والصديق في الاقرار في الصحة سوا ولا يحتاج من اقر على
نفسه في الصحة ببيع شيء وقبضه ثمنه الى معاينة قبض الثمن انتهى فاذا قام
بقيته اولاده من مرض بعد الاشهاد في صحته لبعض ولده فلا كلام لهم اذ كتب
الموثق ان الصحيح قبضه من ولده ثمن ما باعه له فان لم يكتب فقيل يحلف مطلقا
وقيل لا مطلقا وقيل ان اتهم الاب بالميل له حلف والا فلا نقلهما ابن عاصم **او لمن**
القليبي **لمجهول حال** اقريب او صديق ملاطف او اجنبي لا ذاته فانها معلومة كقوله لولدي
الذي بمكة عندي كذا ولم يعلم حاله اصديق ملاطف او قريب او اجنبي غير
ملاطف فيصح ان ورثه ولد ويكون من راس المال سوا اوصى ان يوقف له ليعطاه
اذا قدم او يتصدق به عنه كما في الشرح فان لم يرثه ولد لم يصح وظاهره كما في ق الاطلاق

ولم يتعقبه بشيء وفي الشامل ما يفيد ان اصح الاقوال انه ان اوصى ان يوقف حتى
يطلبه من عين له الحاضر او الغائب جاز من راس المال ان استمر جهل حاله حتى انه ابنه
او تبين انه اجنبي غير ملاطف فان تبين خلافه بطل ولا بد من علم عينه في هذين
القسمين وان اوصى ان يتصدق به عنه لم يجز من الثلث ولا راس مال ان تبين انه وارث
او استمر جهل حاله لاحتمال كونه وارثا فان تبين انه غير وارث وغير ملاطف نفذ
من راس المال ويعذر الا يشكل قولهم الوصية بالصدقة عن الغير يقع من الثلث
لانه تبين علم انه غير وارث لانه يقدر دخوله في ملكه وجعل الاقرار هنا في معنى
الوصية فاعطي حكمها في بعض الصور كزوج مريض اقر لزوجته بدين فقد منه
او انه قبضه منها ان علم بغضه لها فيواخذ به وان لم يرثه ولدا وانفردت
بالصغير على المشهور كما لابن رشد وصر وغيرهما خلافا لابن الحاجب قال تت
وكذا اقرارها مريضة له بما مر مع علم بغضها له ومفهومه سقوط اقراره لها ان
علم ميله لها لاتهامه الا ان يجيزه الورثة فعطية منهم لها وتقييد بمريض
تبعا لق وكر وتبيانق تت مخرج لاقرار زوج صحيح فصحيح بغير الشرط
المذكور وكذا ما بعده او جهل حال الزوج المريض اي جهل هل يحبها او يبغضها
فيواخذ باقراره بشرط اشار له بقوله وورثه ابن واحد ذكر صغيرا او كبير
منها او من غيرها وبنون كبار منها او منها ومن غيرها او كبار منها وصغار
من غيرها ومنها او من غيرها فقط لا منها فقط كما استثناه قوله الا ان تنفرد
الزوجة المجهول حاله معها بالصغير ولو انثى كما في الموق قال لا ما يعطيه ظاهره
وسواء كان واحدا او متعددا بان لا يشاركها غيرها في ولادته اي لا يكون الصغير
الا منها فقط سواء كان الكبير منها ايضا او من غيرها او منها فقط كما مر فيبطل
اقراره لها وينبغي ان يراد به من لم يبلغ لانه المتبادر من كلامهم ويحتمل ولو بالغا
ولم الرشد لجريان العادة بالميل للاصغر ولو بالغا ولو قال لكان جهل ان ورثه
ابن كبير الا ان تنفرد بالصغير لجرى على قاعدته الاغلبية في رجوع الشرط والا
ستثناء لما بعد الكاف واحترز بالشرط عما اذا ورث كلالة فلا يصح اقرار المريض
لها وفي جواز اقرار زوج مريض جهل حاله لها مع وجود جنس الاناث من الاولاد
الكبار منها ومن غيرها او منها فقط او لم يترك الا الصغار منها من غيرها والعصبة
نظرا الى انها ابعد من البنت ومنعه نظرا الى انها اقرب من العصبة قولان فان ورثه
مع العصبة صغيرة او اناث صغار منها لم يصح اقراره لها اتفاقا كما في توضيحه
سواء كانت الكبار منها ايضا فقط او منها ومن غيرها او من غيرها فقط واراد بالعصبة
الجنس اي غير الابن بدليل تقديمه في قوله ان ورثه ابن الخ ويجري في اقرار الزوجة
لزوجها ما جرى في اقراره لها من التفصيل قاله د فان قيل لاي شيء صح اقراره لها ان

ورثه

ورثها ابن صغير او بنون صغار فقط منها وليس له سواهم ولم يصح ان ورثه
صغيرة منها او اناث صغار منها فالجواب انه مع الذكر لا يتهم لكون الام وابنها
شيا واحدا لخلافها مع الانثى والاناث فانه يتهم على حرمان العصبة انتهى وانظر
هل يشمل قولهم الوصية عصبة الولاء وبيت المال لما ياتي في الفرايض انه
عاصب على الراجح لا جابر او خاص بعصبة النسب وينبغي جريان تفصيله
المتقدم في اقراره لزوجته واذا كان له ابن صغير من واحدة وبنت صغيرة
من اخرى فالظاهر صحة اقراره لامها لعدم اتهامه على منع ابنه الصغير وكذا
عكسه اذ لا يتهم في تنقيص حصة البنت ويحتمل اتهامه فيبطل اقراره وانظر
ايضا هل يجري تفصيله في اقراره لام ولده وشبه في القولين قوله
كاقراره اي المريض للولد العاق مع وجود ولد بار وان اختلفا ذكورة
وانوثة فقيل يصح اقراره له نظرا لعقوقه وقيل لا نظرا لمساواته لغيره
في الولدية او اقراره لامه قيل يصح لمساواة ولدها لغيره في الولدية وقيل
يبطل لعقوقه لان وجود العاق بمنزلة عدمه فهو اقرار لها وليس ثم ولد ومن
شرط صحة اقراره لها وجوده كما مر فهو على عكس ما قبله ولو قال او لزوجته
معه لكان احسن لانه يفيد ان الخلاف لا يختص بالاقرار لام العاق بل يكون
فيها وفي زوجة غيرها والموضوع انه يجهل بغضه لها وكان هذا مستثنى
حكما مما قدمه من صحة اقراره لها مع جهل بغضه لها ان كان له ابن فكانه قال
الا ان يكون ولدها عاقا ففي صحة اقرار الزوج لها قولان بناء على ظاهر المص
من انها امه وان علمت ان الحكم عام فيها وفي زوجة غيرها مع وجود العاق
او لان من لم يرثه ابعد واقرب من اقراره كاخت مع وجود ام وعم فقيل
لا يصح الاقرار لها نظرا لكون العم ابعد منها وقيل يصح نظرا لكون الام اقرب
منها ومثله اذا اقر لامه وله بنت واخ قال ابن رشد فمن نظر الى البنت اجاز
الاقرار للام لانها ابعد ومن نظر الى الاخ منع لانها اقرب لا المساوي بل لا يصح
الاقرار له دون مساويه كابنين او اخوين ولا الاقرب لا يصح الاقرار
له دون ذلك الابعد كاقراره لام مع وجود اخت وبما قررنا علم ان الواو
في قوله والاقرب بمعنى او ولا يصح لنا وها على بابها اي من لم يرثه مساو
واقرب لا يصح اقراره له وقد علمت ان هذا الحد قولين تمنسا ويتبين فالاقتصار
عليه ليس على ما ينبغي وشبه في عدم لزوم الاقرار قوله كاخرني لسنة وانا اقر
فلا يلزمه اقراره مع تاخير سنة لانه وعد بالاقرار لا اقرار و اذا لم يلزم رجع
للخصومة الا ان او بعد السنة ويحلف المقر انه ما اراد بما صدر منه الاقرار
ولزم الاقرار لحمل ان وطئت بان يكون لها زوج او سيد مرسل عليها بحيث

المقر له ح

بنسب الولد له وانما يلزم ان نزل حيا والام يلزمه شي ويتنظر فان لم يبن شيا بطل
اقراره لاحتمال كونه فضلة الحقنة له وان بين انه من دين ابيه او وديعته كان لمن
برث اباه ووضع لاقله ستة اشهر صوابه لاقل اقله ولابد ان يكون ما نقص
عن الستة قدر ازا ابدا عما تنقصه الاشهر الستة عادة وتقدم في باب اللعان
ان نقص الستة الاشهر خمسة ايام لا يؤثر وانه بمنزلة كمالها وان نقصها
ستة ايام يؤثر على الصحيح فاذا وضعته لاقل من ستة اشهر بستة ايام فهو
بمنزلة ما ولدت لخمسة اشهر على الصحيح فلم يما اقر به لتحقق وجوده حال
الاقرار ولا قل منها بخمسة ايام فهو بمنزلة ما ولدت لستة اشهر فلا يكون
له للشك لاحتمال ان الحمل به بعد الاقرار هذا كله ان كان مرسلا عليها والا
بان لم توطا اي لم يكن مرسلا عليها فلاكثره اي فالاقرار لازم لمن وضعت
لاكثره من يوم انقطاع الارسال وهو تارة يكون يوم طلاقها او موته او غيبته
وتارة يكون قبل ذلك وتقدم الخلاف في اكثره هل اربع او خمس من السنين
فاذا جاوز الاكثر لم يلزم وان اقر لحمل سوي بين توميه فيه ذكرين كانا
او انثيين او ذكرا مع انثى ان وضعا حيين والا فللحي منهما ولا شي لمن وضع
ميتا لانه لا يصح تملكه لا لبيان الفضل بيانا صريحا كاعطوا الذكر
مثلي الانثى او عكسه او بيان ما يقتضي الفضل كان يبين ان ما اقر به دين
لابيهما او ترث منه امهما ان كانت زوجة للاب عند موته ويشمل ما قبل الاستثنا
ما اذا قال لاجي هذا الحمل كذا ولم يبين اسبقه او لام فوضعت ذكرا وانثى
فيسوي بينهما على احد قولين والاخر يقسم ثلاثة اجزا للذكر جزءان ويبقى الثالث
بيد عبد الذكر كلية تدعي الانثى نصفه فقد سلمت نصفه له فياخذه ويبقى
النصف فيقسم بينهما نصفين لتداعيهما فيه فيكون للذكر سبعة من اثني عشر
وللانثى خمسة قاله ابن عبد الحكم وبالاول قرر انتهى انظر الشرح واشار لصيغته
وهي ركن فقال علي او في ذمتي او عندي او اخذت منك ولو زاد ان شا
الله او قضى لانه لما نطق بالاقرار علمنا ان الله شاه وقضاه ولان الاستثنا
لا يفيد في غير الحلف بالله كما مر بطلاق ان شا فلان فلا يلزمه ولو شا الا ان خطر
قاله ابن عرفة او ادعى شخص عليه بحق فقال المدعى عليه وهبته لي او
بعته فاقرار من المدعى عليه وعليه ان يثبت البيع او الهبة وان لم يثبت وجعل
اقرارا فهل يحلف المقر له في مسألة الهبة ام لا واما في مسألة البيع فيحلف
اتفاقا او وحصل جعل الهبة او البيع اقرارا بالشي الا ان تحصل الحيازة المعتبرة
ولا يعارض ذلك قوله فيما ياتي لا باسكان ونحوه من ان الحيازة لا تنفع لانه
هنا انما اعترف بوضع يده وحوزه لما في ملكه وفي مسألة ما اذا اعترف

العدم

بيان

بان من عنده اجرة له او عارة له او نحو ذلك او شهدت بينة بذلك انما وقع الحوز
فيما هو ملك الغير او ادعى عليه بحق فقال اقضينه لك الا ان يقترن بها ما يمنع
دلالتها على الاقرار كما تقدم في باب الضمان من قوله كقول المدعى عليه اجلني
اليوم فان لم اوفك غدا فالذي تدعيه علي حق والتشبيه فيه في عدم اللزوم
او قال له عندك كذا فقال اقرضتني اياه فاقرار بمجرده او اما اقرضتني
او الم تقرضني فاقرار ان اجابه الاخر فيهما بنعم او بلى او اجل والا فلا واستغنى
هنا عن التقييد المذكور بقوله سابقا لم يكذبه او قال شخص لاخر اعطني
حقي فقال ساهلني فاقرار لانه نسب ذلك لنفسه قاله ابن عبد الحكم وكذا
قوله او اتزن لها مني بخلاف اتزن فليس باقرار لانه لم ينسبه الى نفسه وسيذكر
فيه قولين وكذا انظر كما في الشرح كما ياتي او لاقضينك بصيغة الماضي فاقرار
ان قيده بقوله اليوم واما لاقضينك مضارعا موكدا بنون ثقيلة فاقرار
وان لم يقيده باليوم او نعم او بلى او اجل حالة كونه في الثلاث بل الستة كما
لبعض جوابا لا ليس لي عندك كذا الاتفاق معناها عرفا فالبنا الاقرار عليه
وان اختلف لغة كما نظمه غ بقوله
نعم لتقرير الذي قبلها ⁂ اثباتا او نفيا كما حرروا
بلى جواب النفي لكنه ⁂ يصير اثباتا كما قرروا
وفي تت عن التوضيح ينبغي اذا صدر الجواب من عارف باللغة ان لا يلزمه شي
انتهى او قال له اعطني مالي عندك او اليس لي عندك الف فقال ليست لي ميسرة
فاقرار لانه كمن قال نعم وطلب المهلة لانه لو فاعترض فهو عطف على اليس لي
عندك او على قوله بلى وكذا اعطف عليه مع مراعاة النفي فقال لا فقوله اقرر
فليس اقرارا وانما هو وعد به واما اذا قال لا اقر فليس اقرارا قطعا ولا وعدا به
والمتوهم الوعد به هو الاول قاله ح ومما يكون اقرارا اذا قال لي عندك عشرة
فقال وانا الاخر لي عندك عشرة انتهى وهو مستقرب الا ان يقال معناه
وانا اكذب عليك بان لي عندك عشرة كما كذبت علي بمثل ذلك او علي او على
فلان فغير اقرار ويحلف كان فلان حرا او عبدا كبيرا او صغيرا الا ان يكون فلان
ابن شهر فانه حينئذ كالعدم وهو كالهجا في نقله فيواخذ المقر باقراره كقوله
علي او على هذا الحجر قاله ح ولو انشا مل ثلاث ابن ستة اشهر هدر كمجنون وابن
سنة فاكثر في حاله وقيل هدر وقال محمد ان كان مجنونا فهدر وقيل فمن لا يميز
ثلاثة هدر والدم فقط وثالثها الا في حاله والدم على عاقلته انتهى وقول
المص على الجزم ظاهره قدم المقر به او اخره فتكون الطرفية للفضلة ضعيفة
او من اي ضرب تاخذ عا اما العد الاخير منهما فغير اقرار ان جمع بين هذين اللفظين

او اقتصر على ثانيهما وكذا على اولهما مع يمينه انه لم يرد به الاقرار بل الانكار
والتهكم وشبه ذلك وفي كون جوابه لمن قال له اقضني العشرة التي عندك
بقوله حتى يأتي وكيلي وشبهه كحتى يقدم غلامي او حتى يقضيني غريمي
او حتى يدخل لي فائدة او يربح او اتزن او خذ قولان في كون كل واحد من هذه
اقرارا ام لا ومحلهما حيث لا قرينة تدل على انه اراد حقيقة كلامه او غير
حقيقته كالاستهزاء كذا ينبغي وشبه في القولين من غير نظر للقائل قوله
لك علي الف فيما اعلم او اظن او علمي ومفاد النقل ان الخلاف فيما اظن
او ظني فيما لا اعلم او في علمي فيلزم قطعا واما اشك او اتوهم فلا يلزمه
اقرار اتفاقا ولزم الاقرار ان نوكر اي اقرار الف ويكفي في الاضافة ادنى ملا
بسه ويجوز رفع الف على الحكاية من ثمن خمر اي قال لك علي الف من ثمن خمر
فقال المسلم المقر له بل الف من ثمن عبد مثلا منكرا ان تكون من ثمن خمر فيلزم
المقر ما اقر به لانه لما قال له علي الف اقر بعمارة ذمته فيعد قوله من ثمن خمر ندما
ويحلف المقر له المسلم انها ليست من ثمن خمر وكذا الذمي ان ناكر المقر والا لم يلزمه
ما اقر به من الثمن لان شراه فاسد والظاهر انه يلزمه قيمته ان فوته
على الذمي وظاهر المص انه لا يراعي حال اللفظ من كون مثله يتعاطى الخمر او قال
لك علي الف من ثمن عبد ابتعته ولم اقبضه وقال بايعه المقر له قبضته
فلزم الالف ويعد قوله ولم اقبضه ندما فان قيل قد تقدم انهما اذا اختلفا
في قبض الثمن فالاصل بقاؤه فلم لم يكن الحكم هنا كذلك فالجواب انهم نزلوا
الاقرار منزلة الاشهاد بالقبض وهو اذا اشهد على نفسه بالقبض لا يقبل
قوله بعد ذلك انه لم يقبضه فكذا في الاقرار فعلم ان محل ذلك اي المتقدم في غير
الاقرار قاله بعض شيوخنا وهو حسن قاله د فان قلت هو لم يعترف بانه
قبضه وانما اقر بان ثمنه عليه فلا يكون الاقرار بمنزلة الاشهاد بالقبض
قلنا اقراره بان ثمنه عليه يقتضي قبضه كدعواه الربا عقب اقراره
بالف واقام المقر بينة تشهد على اقرار المدعي انه راباه اي ان المدعي رابى
المدعى عليه في الف فتلزمه الالف على الاصح لعدم التعيين خلافا لابن سحنون
لا ان اقامها اي البينة على اقرار المدعي اي المقر له انه لم يقع بينهما الا الربا
فلا يلزمه القدر الزايد على الاصل ويرد لرأس ماله قولا واحدا قاله تت ولا
يعمل بدعوى المقر له بل بقول المقر على قاعدة من ادعى شيئا فوافقه المدعى عليه
على بعضه ولان القول قول الغارم ايضا او اشتريت منك خمرا بالف اي
تعقب اقراره بما يبطله الرافع وهو معطوف على اقامها لم يلزمه شيء لانه لم
يقر بشيء في ذمته او اشتريت منك عبدا بالف لم اقبضه سقطا منسبا لم يلزمه

لان

لان اشتريت لا يوجب عمارة الذمة دون ايجاب اذ القول للمنكر العقد كما مر
وهو لم يعترف بقبضه ولعله في عبد كان غائبا ليكون الضمان من البايع والا
فهو مشكل لان الضمان من المشتري بمجرد العقد فلا يعتبر القبض او ادعى حق
فانكر المدعى عليه فاقام بينة على اقرار المدعى عليه فقال نسقا انما اقررت
به وانا صبي ولم تكذبه البينة لم يلزمه شيء ومثله وانا نايم او قبل ان اخلق كانا
مبرسم اي اقررت وانا مبرسم لم يلزمه ان علم تقدمه اي البرسام وهو ضرب
من الجنون واما من قال لشخص كنت غصبتك كذا وانا صبي فيلزمه ما اقر به
لان الصبي يلزمه ما غصبه او افسده ان لم يؤمن عليه كما يأتي او اقر بان
الكتاب مثلا لفلان اعتذارا لمن ساله اعارته او شراه ان كان السائل ممن يعتذر
له فلا يلزمه كونه للمقر له ان ادعاه الا ببينة تشهد له به قبل الاقرار او كان
المعتذر ممن لا يعتذر له فاقرار لزيد مثلا وهذا بخلاف النكاح او اقر شكرا على قرض
كقوله جزى الله فلانا عني خيرا اقرضني مائة وقضيتها له فلا يلزمه شيء
على الاصح في بعض النسخ او بقرض شكرا او ذما على الارجح وهو الصواب
اذ مسألة القرض شكرا في المدونة لا تحتاج لتصحيح فالاصح راجع للذم فقط
اي كاساء معاملتي وضيق علي حتى قضيته حقه كذا ولو قال كالذم على الارجح
لجرى على قاعدته الاكثرية قاله غ وهو حسن ونحوه يفيده ق واعتراض
تت عليه غير ظاهر وان تنازعا في طول ثمن مبيع وتاجيله فان جرى
عرف بشيء صدق مدعيه بيمين وان لم يجر بشيء قبل اجل مثله وهو الاجل
القريب الذي لا يتهم فيه المبتاع عرفا فالقول قوله في بيع فان اتهم فللبايع
وهذا مع فوات السلعة لا مع قيامها فيتحالفان ويتفاسخان ولا ينظر
لشبه وظاهره انه لا ينظر للعرف وهو مشكل مع ما تقرر انه اصل من اصول
المذهب يعمل به في مثل هذا لا في قرض ادعى المقترض تقريبا لا يتهم فيه
فلا يعمل بقوله بل بقول المقرض انه حال مع يمينه حصل فوت اجلا ام لا جيب
لا شرط ولا عرف والا عمل به كما تقدم بقوله وملك ولو لم يلزم رده الا بشرط
او عرف وقبل تفسير الف بما شاء في كالف ودرهم ولا يكون ذكر الدرهم
مقتضيا لكون الالف من الدراهم ويحلف على ما فسر به ان خالفه المدعي فيه
وخاتم فصه لي نسقا الا في غصب فقولان ارجحهما قبوله فلو قال ولو في غصب
لمشى على الراجح من ان الغصب كغيره لا يقبل التفسير بجذع وباب في قوله
له من هذه الدار قدر او الارض كجيء الحسن وانما بجزء من ذلك قليلا
او كثيرا شايعا ام لا او لو قال المقر لزيد عندي مال قال عظيم ام لا لزمه
نصاب زكاة وقيل السرقة وعلى الاول فيلزمه اقل نصاب ذهب ان كان المقر

احكام

التي

من اهله وفضته ان كان من اهلها والمعتبر ما اهل المذهب خالف ما اهل له
وما قررته من قولي قال عظيم ام لا نحوه لبعض الشراح وفي دان قال عظيم
ففي ابن الحاجب خمسة اقوال ولو وصفه بالكثرة والعظم فقال في التلقين
يلزمه زيادة على ما يلزمه في مطلقه انتهى واذا تعدد ما لا اهل من يعتبر
ماله لزمه اقل الانصبا كما في تت ولعل الفرق بينه وبين لزوم الوسط
في الزكاة مراعاة حق الفقرا فيهما ولترتبها في ذمته بالفوات دون المقر له
فانه انما ترتب له بالاقرار ولان الذمة لا تلزم بمشكوك فيه فلو قال له علي
نصاب يلزمه نصاب سرقة لانه المحقق الا ان يجري العرف بنصاب الزكاة
فيلزمه وَ لاحسن تفسيره ولو بقيراط او حبة وحلف وهذا ضعيف مقابل
لما قبله وشبه بمشهور وهو كشي له عندي او حق يقبل تفسيره ولو
بجزكما في مق و مثله له علي كذا عند المازري يقبل تفسيره ولو باقل
من واحد كما قال ابن عرفة خلافا لقول ابن عبد السلام وتبعه التوضيح
والشامل لا يفسر الا بواحد كامل ويحلف ان ادعى المقر له اكثر مما فسر به انظر
تت وسجن له اي للتفسير المعتبر بان لم يفسر اصلا او فسر تفسيرا غير
معتبر كتفسيره بجذع في له في هذه الدار قاله اشياخ عج وهو حسن فقه
ع وتت على قوله كشي وكذا واللام في له للتعليل او للغاية وكقوله عندي
عشرة ونيف يقبل تفسير النيف مع يمينه ولو بواحد فقط لا باقل منه كذا
لرد في الشروق ولو باقل وظاهر المص سوا ذكر في اقراره مميز العشرة ام لا
ونظر في نص ق على الاول ولعله فرض مسألة واذا قال له علي بضع فقال
د ينبغي ان يكون اللازم له درهما وهو اقل الزيادة على العقد لان النيف كما
قال الجوهري ما زاد على العقد حتى يبلغ العقد الثاني انتهى ولعل لزوم الدرهم
فقط لان الذمة لا تلزم بمشكوك فيه وتظهر للظاهر عرفا وان كان خلاف
مدلوله لغة كما نقله عن الجوهري انه اراد العشرة مع انضمام واحد واكثر اليها
من العقد الثاني واقل ذلك الاحد عشر فكان مقتضى ذلك الزامها له والنيف
بفتح النون وتشديد اليا وتخفف وسقط سبق في قوله له علي كذا او الفرنسي
وكذا الوقدم سي وظاهره كابن شاس وابن الحاجب ولو مع وجود المقر وامكان
تفسيره وفي ق عن ابن الماجشون تفسيره بما اذا مات او تعذر سؤاله وسقط
الشي لانه مجهول مع جملة معلومة بخلافه مفردا كما مر وان قال له عندي كذا
درهما بالنصب لزمه عشرون درهما لان العدد غير المركب من عشرين للتسعين
انما يميزه الواحد المنصوب فيلزمه المحقق وهو مبدؤه ويلغى المشكوك اذ
الاصل براءة الذمة منه لكن يحلف عليه ان ادعى المقر له اكثر وكذا كناية عن العدد



وعن شي فان رفعه او وقف عليه لزمه درهم واحد لانه المحقق اذ المعنى هو
درهم ومثله لو قاله بالخفض قاله ابن القصار وقال وقال لي بعض النحاة يلزم
فيه مائة درهم اي لان مميز المائة مجرور ولو قال له علي كذا وكذا لزمه احد
وعشرون لان المعطوف في العدد المركب من احد وعشرين الى تسعة وتسعين
فيلزمه المحقق فقط فاذا زاد وكذا مرة ثالثة فاكثر فالظاهر لزوم احد وعشرين
فقط وكذا يقال في قوله وكذا كذا احد عشر حيث كرره زيادة على ثانية من غير
عطف وانما لزمه احد عشر لان كذا كذا كناية عن العدد المركب وهو من احد
عشر الى تسعة عشر فيلزمه المحقق ولو قال له علي بضع لزمه ثلاثة
لان البضع من ثلاثة الى تسعة فيلزم المحقق ولو قال له عندي بضعة عشر
لزمه ثلاثة عشر او قال له علي دراهم وان كان جمع كثرة لان الصحيح مسا
واته لجمع القلة في المبدا والذمة لا تلزم الا بمحقق والمحقق من الجمع ثلاثة
ولجيب ايضا كما كتب الوالد بان محل افتراق مبدأيهما على القول به حيث
كان لكل صيغة والا استعمل احدهما في الاخر وكثيرة او لا كثيرة ولا قليلة
وكذا عكسه اربعة والكثرة المنفية تحمل على ثاني مراتبها وهو الخمسة لا على
اول مراتبها وهو الاربعة لئلا يلزم التناقض لانه نافيا يصير لها بقوله اولا
لا كثيرة ومثبتا لها ثانيا بقوله ولا قليلة لان ولا قليلة تحمل على اول مراتب
القلة وهو ثلاثة لانه المحقق فلو جعل مثبتا لاول مراتب الكثرة وهو الاربعة
لزم التناقض واقصا القلة نقصان عن مثل هذا واذا قال له علي درهم لزمه
الدرهم المتعارف عند الناس كالنحاس بمصر ويقبل تفسيره به وقول ابن شاس
لا يقبل تفسيره بفلوس لعله مبني على عرف زمنه والا يكن عرف بشي فا
لشرعي الدرهم لازم له ولو قال له علي درهم مغشوش او ناقص قبل غشه
ونقصه اي الدرهم شرعيا او متعارفا فاجيب بجريان فيه ان وصل ولا يضر
فصل بعارض كعطاس او تثاوب او انقطاع نفس او عما لا ابسلام او رده او
تشهد وهذا في اقرار بغير امانات واما بها فيقبل دعواه الغش والنقص
وان لم يصل على الراجح عند مص كقوله عندي درهم وديعة ثم قال مغشوش
او ناقص لان المودع امين دقوله المص غشه ونقصه اي جمعهما واولى ان
اقتصر على احدهما كناقص فيقبل تفسيره في قدر النقص قال تت كالشامل
وفهم من قوله غشه ونقصه انه لو فسره برصاص او نحاس او حديد لم يقبل
وان وصل وهو كذلك انتهى وانظر حكم ذلك في الامانة والظاهر قبوله فان
قال الفلان عندي درهم مع درهم او تحته او فوقه او عليه او قبله او بعده او درهم
ثم درهم لزمه درهمان في كل صورة حيث لم يجر عرف بخلافه ولا مفهوم

درهم بل الدينار والعرض كذلك وسقط المقر به اولا في قوله علي درهم لا بل
ديناران ومثله لو اسقط لا واتى ببل فان اضرب لا فقط قيل ان وصل
قياسا علي قوله وقيل غشه ونقصه ان وصل وانظر انا اضربها وهل يلزمه
اخر المتعاطفين فقط لحملهما علي شبه التكرير اللفظي لعدم وجود حقيقة
الاضراب فيهما اوهما وهو الظاهر لانها حينئذ كالواو والفا لان الاضراب هنا
متعذر فلم يبق الا مجرد العطف ودرهم درهم او بدرهم لزمه درهم ودرهم
الاول مضاف وهي بيانية اي درهم هو درهم واما بالرفع فلا يتوهم لان الثاني
توكيد للاول وانما المتوهم الاضافة لان المضاف غير المضاف اليه والباء في
او بدرهم سببية اي له علي درهم اي عاملته بدرهم فلزمني درهم وحلف
في المسئلتين ما ارادهما لاحتمال حرف العطف في الاولي والظرفية او الالصاق
في الثانية دون العوضية ومثل ذلك درهم في درهم لاحتمال الظرفية
لا سببية وشبه في الحكمين قوله كاشهاد من المقر له في ذكر اي وثيقة
كتبها لنفسه بمائة وفي ذكر اخر بمائة بخط المقر له ايضا فيلزم المقر واحدة
وتعد الثانية تأكيدا للاولي ويحلف ما ارادهما ان ادعاهما المقر له وهذا ان
اتحدا قدرا كما هو لفظه وصفة فان اختلفا قدرا او صفة لزمه المائتان
كما اشار للقدر بقوله وبمائة وبمائتين بخط المقر له ايضا واشهاده لزم المقر
الاكثر واما ان كتب المقر كل مائة في ذكر او كتب مائة في ذكر ومائتين في اخر
او امر بكتب ذلك مع الاشهاد في ذلك كله فانه يتعدد به الحق بتعدد
الاذكار علي المعتمد كما في ابن عرفة قائلا ما لابن الحاجب من لزوم مائة في الاولي
والاكثر في الثانية لا اعرفه في المذهب انتهى فان اقر ولم يكتب ولا امر
بالكتب لزمه واحدة في الاولي والاكثر في الثانية ويحلف ما اراد غيره ولو
كتب ذلك المقر له وقيد محمد لزوم الواحدة في الاولي منهما بين الاخيرتين
بما اذا لم يذكرهما يقتضي التعدد والا تعدد كمائة من بيع واخرى من قرض او مائة
قرضا بشهر كذا ثم بمائة قرضا بشهر اخر ويجري مثل ذلك في المسئلة الثانية
وبما قررنا به المص مع ان الاشهاد والخط من المقر له وان كان خلاف ظاهره
لا يعترض عليه بما لابن عرفة لاختلاف الموضوع ويبقي النظر في شيئ اخرها
اذا كتب المقر كل مائة بوثيقة ولم يشهد بهما ولا اشهد بهما عليه بل علي خطه
هل يكون بمنزلة الاشهاد علي الاقرار من غير كتب ولا امر فيلزمه فيما ذكر
واحدة ويحلف علي غيره ام لا والاول هو مقتضي ما ذكره غ ثانيهما لو امر
بكتب ولم يشهد وجل الالف او نحوها لزمه الثلثان قطعا والاكثر بالاجتهاد
في الاكثر خاصة بالنسبة لعسره ويسره ويحتمل الاجتهاد باعتبار ديانته

بسبب درهم ح

وعدمها

وعدمها ونحل لزوم الثلثين له والاجتهاد في الاكثر حيث تعذر سؤاله بموته
او غيبته والا سئل عن مراده وصدق ان نازعه المقر له بيمينه ان حقق عليه
الدعوى والا ففي حلفه قولان وانما يصدق ان فسر باكثر من نصف لانه ادونه
انظر ح وهل يلزمه في قوله له عندي عشرة في عشرة عشرون لاحتمال كون في الثانية
بمعني مع قال المص وهو اقرب لعرف العامة واما في الاولي فمن تركيب المص كما تقدم
واما احتمال كون في الثانية للسببية فيقتضي انما يلزمه عشرة فقط بيمين
وهو القول الثاني عند ابن عرفة معترضا قول ابن الحاجب عشرون كالمص بانه
لا يعرفه او مائة لاحتمال ان المعنى عشرة مضروبة في عشرة ولا يمين عليه حينئذ
قولان ان كانا او احدهما من غير اهل الحساب فان كانا من اهله لزمه مائة
باتفاق القولين قاله ابن عرفة وبحث في جريانهما فيما اذا كانا من غير اهله او كان
المقر وحده من غير اهله بان المتعارف عند عوام مصر ان عشرة في عشرة بعشرين
لا بمائة وان كان المقر وحده من اهله فالقولان قيل مائة نظرا لعلمه بالحساب
وقيل عشرة علي ما لابن عرفة او عشرون علي ما للمص تبعا لابن الحاجب لان العالم
انما يخاطب العامي بما يفهم لخبر حدثوا الناس علي قدر ما يفهمون وينبغي قوله
ويحلف ان نازعه المقر له الجاهل بالحساب وحقق عليه الدعوى والا فقولان
وثوب في صندوق بالضم وقد تفتح ويقال زندوق وسندوق وزيت
في جرة لزمه المظروف قطعا وفي لزوم ظرفه قولان ومثل بمثالين اشارة الي انه لا فرق ق
بين استقلال المظروف بدون ظرفه وعدمه وفي كلامه حذف اي ولو قال له
ثوب في صندوق وزيت في جرة ففي المذهب في لزوم ظرفه قولان وانما احتجنا
الي التقدير هنا لان الجواب جملة اسمية يتعين فيها الفا كما اشار اليه بعض
ولو قال له عندي صندوق وعينه بشخصه او وصفه فهل يكون له ما فيه او لا
قولان وعلي الاول اذا قال وما فيه لي فهو كمسئلة وخاتم فصه لي ولو اقر لشخص
بارض تناول ما فيها وكذا عكسه فالاقرار كالبيع كما يفيده تت بل ربما يقال
انه اولي من البيع بهذا الحكم لخروجه علي غير عوض فيسامح فيه لا دابة في اصطبل
بقطع للفرع فلا يلزمه الظرف و لو علق اقراره علي شرط كقوله له علي الف ان
استحل ذلك فقال استحللت او ان اعارني ثوبه مثلا فاعاره وكذا اذا كان يعلم
انها له فقال علمت ذلك او ان شاء زيد او حكم بها القاضي لانه يقول ظننت انه لا يقضي
وانه لا يميز بين وان لا يشاء زيد لم يلزم وشبه في عدم اللزوم كان حلف زيد علي كذا فهو عندي
فحلف لم يلزم اذا كان ذلك في غير الدعوى اي الطلب وان لم يكن عند حاكم بان كان ذلك
ابتدا فحلف لم يلزمه لانه يقول ظننت انه لا يحلف بذلك باطلا فان كان حلفه
بعد تقدم طلب عند غير حاكم او عنده لزمه ما حلف عليه في الصورتين واولاها

لانه يقول ظننت انه لا يفعل
وانه لا يجيز لي ع ح

تقع بعمر كبيرا ويتوهم من ظاهر المص انه لا يلزم القايل شي لفهم ان المراد بالدعوى عند
حاكم كما في غ و د ومطالبته وكيل رب الحق كمطالبته ويصح في اذكرها شرطيه
فتكون مكسورة وكونها مصدرية مفتوحة اي كحلفه ثم اذا قال له احلف وخذ
في مسيلة الدعوى ليس له الرجوع ولو قبل حلفه بل لا يعتبر رجوعه كما في ت
عن ابن عرفة واما في غير الدعوى فله الرجوع ولا يلزمه شي ولو حلف كما تقدم
او قال لك علي كذا ان شهد به فلان فغير اقرار خلافا للشافعية كان فلان عدلا
ام لا فلا يلزمه شي ولا يعمل بشهادته منفردا كونه غير العدل فغير منصوب
على الحال من مقدر مع عامله اي تشهد فلان حال كونه غير العدل ولا يصح
كونه حالا من فلان المذكور لان هذا ليس من مقول المقر ولان رفعه على انه صفة
لفلان المقر لان فلانا يكنى به عن العلم فهو معرفة وغير نكرة واتفاق الصفة
والموصوف في التعريف واجبا بل هو مرفوع على البدلية من ذلك المقر لا من الوجود
لانه يقتضي انه اذا كان عدلا فانه يكون اقرارا والا لم يكن اقرارا وليس كذلك فان
قيل اذا كان عدلا فشهادته مقبولة سوا اقر المقر بذلك ام لا فما فايدة الاقرار
المذكور فالجواب انما فاد تسليمه لشهادته فلا يحتاج فيه لاعذار وقد
يقال ينبغي ان يكون له الاعذار لانه يقول ظننت انه لا يشهد قال د احترز
المص بقوله شهد عما لو قال ان حكم بها فلان فقضاكما اليه فانه يلزمه ما حكم
به قال في التوضيح وظاهره سوا كان عدلا او غير عدل ولان ذلك لازم بحكم
قوله حكمت وان لم تكن بينة ولا يمين مع شاهد وينبغي ان يكون محل ذلك
حيث حكم بها على مقتضى الشرع انتهى كلام وهذه الشاة وهذه الناقة لزمته الشاة
المقر بها اولا وحلف المقر بها عليها اي على الناقة انها ليست له وانما حلف بتا
مع وجود او احتمالا لانها الايهام لا للشك ولو عكس لزمته الناقة وحلف
على الشاة و لو قال هذا الثوب والقمح مثلا غصبته من فلان ثم اضرب
عنه وقال لا بل من اخر وكذا لو اسقط لا فهو للاول وقضي للثاني بقيمته
في المقوم وبمثله في المثلي وتعتبر القيمة يوم الغصب كما في ق ولعله حيث
علم والا فيوم اقر وظاهر كلام المص انه لا يمين عليهما وهو قول ابن القاسم وقال
عيسى الا ان يدعيه الثاني فله اليمين على الاول فان حلف فكما تقدم وان نكل
حلف الثاني واخذه ولا شي للاول على المقر ابن رشد وقول عيسى تفسير
لقول ابن القاسم قاله الشم وت فان نكل الثاني ايضا فلا شي له من القيمة لانه
انكر ان يكون له المغصوب والظاهر انه يشترك فيه مع الاول لتساويهما في
النكول والفرق بين ما ذكره المص هنا وبين قوله وسقط في لا بل دينار ان
المقر به هنا شي واحد لكل واحد من اثنين فلو الغي ما قبل لا بل لزم احرام المقر له اولا

وانهم

وانهم [illegible] الثاني و في مسيلة لا بل دينار ان المقر له واحد شي منفرد
فلا يلزم من ابطال ما قبل لا بل احرامه و ان اقر بعض بقوله لك احد ثوبين عين
المقر و لو ادنا هما بغير يمين انه لم يتنازعه المقر له في تعيين الادنى و الا حلف فان نكل
حلف المقر له واخذ الاعلى و يعني للمقر الادنى قاله الشم و ت فان نكل فينبغي
ان يشتركا فيهما هذا و ظاهر ما ذكره الشم و ت فيما اذا نكل المقر حيث عين الادنى
و ان المقر له ياخذ الاعلى بعد حلفه يشمل ما اذا كانت الدعوى دعوى تحقيق
او اتهام و قصره بعض اشياخي على الاول واما في دعوى الاتهام فياخذه بلا
يمين وفيه نظر قال في هذا الباب ما هو مبني على ان يمين التهمة كما يا تي في
قوله وان قال لا ادري الخ قاله عج والا بان لم يعين المقر بل قال لا ادري فان
عين المقر له اجودهما حلف واخذه فان نكل لم ياخذه ومفهومها انه ان عين
ادناهما ياخذه بلا يمين لعدم التهمة وان قال المقر له لا ادري كما قال المقر حلف
المقر ان المقر له على نفي العلم واشتركا في الثوبين بالنصف لان المتبادر من
الاشتراك التساوي وجعلنا قوله والا معناه قال المقر لا ادري ولم يجعله شاملا
لامتناعه كما هو ظاهر المص وبه اعترض عليه لانه اذا امتنع من التعيين مع
المعرفة فانه يحبس حتى يعين كما في ابن وهبان اي او يموت كمسيلة التفسير
اذا امتنع منه وليس كمسيلة تحبس المدين لثبوت عسره اذ لا كلفة تلحقه
هنا في التعيين وقد يجاب عن الاعتراض عليه هنا بان قوله حلفا على نفي
العلم يفيد و الا يا ان قال لا ادري و قوله وحلفا واشتركا مثلا اذا حلف
احدهما فقط على مقتضى ابن عرفة و الشم انه الراجح والاستثنا هنا في باب
الاقرار كغيرها اي كالاستثنا في غيره كاليمين بالله او بعتق او طلاق او نذر
في انه يصح ان اتصل ونطق به وقصده وفي انه يجوز ان يستثني الاكثر
ويبقي الاقل كقوله له علي عشرة الا تسعة خلافا لعبد الملك وفي انه لا يصح
استثنا المساوي للمستثنى منه ولا الاكثر منه واعلم انه اذا تعدد الاستثنا
فكل واحد مما يليه فقوله له علي عشرة الا تسعة وهكذا الى الواحد يلزمه خمسة
ولك في معرفة ذلك طرق منها ان تجمع مراتب العشرة الشفعية على حدتها
ومراتبها الوترية كذلك وتسقط ما اجتمع من الوترية من الجمع من الشفعية
فالمقر به منها خمسة انظر بقيتها في الاصل ولما كان ما يودي للاستثنا هنا عرفا
بغير ولو خالف اللغة وكان يشير لقطع الرمع له الدار البيت بيده والبيت
الذي منها لي فان تعددت بيوتها عين والاجري فيه ما ذا المر بعين لحد
الثوبين وكذا يصح له الدار او الارض او الاسيقة اعشارها وما اشبه ذلك
وصح الاستثنا بغير الجنس للمستثنى منه كالف الا عبدا وكذا عكسه له علي

عبد الاعشرة وسقطت قيمته [illegible] بعد يوم الاستثنا [illegible]
من قيمة العبد في الثاني وكا[illegible] في الاول على الف [illegible]
قيمته يوم الاستثنا ايضا بيان ذلك ان [illegible]
على الصفة التي ذكرها فان ادعى جهلها فينبغي ان تسقط قيمة عبد [illegible]
العبيد لان المقر انما يوخذ بالمحقق وهذا في فرض المص وفي عكسه [illegible]
ادنى عبد وان ابرا شخص فلانا باحد صيغ ثلاث اشار لها بقوله [illegible]
بكسر القاف وفتح البا الموحدة او ابراه اي قال ابراته من كل حق او برئ اي
قال ابراته ولم يزد على ذلك برئ مطلقا من الحقوق المالية وكذا من البدنية
مثل حد القذف حيث يكون له العفو قبل بلوغ الامام وبعده ان اراد سترا
و من الحقوق المالية التي يفوتها الاتلاف كغرم مال السرقة اي الشي المسروق
اذ هو الذي له براته واما حدها فلا وظاهر قوله برئ ولو اقر المبرئ بالفتح
بعد الابرا الواقع بعد انكاره وهو ظاهر المدونة وهو خلاف ظاهر قوله في الصلح
فلو اقر بعده الى قوله فله نقضه فان ظاهره يشمل ما لو حصل ابرا بعد الانكار
وقبل الاقرار وبه افتى البرهان وتلميذه الشمس اللقاني فيعمل بالاقرار
الطاري على الابرا بعد الانكار لانه بمنزلة اقراره بانه كان ظالما بانكاره او
بمنزلة اقرار جديد فيقيد ما هنا بما لم يقر المبرئ بعد الابرا فيوافق ما في
الصلح وفتوى اللقانيين وظاهر المص ايضا براته في الاخرة ايضا وهو
كذلك على احد قولين حكاهما القرطبي على مسلم والاخر لا يسقط عنه
مطالبة الله وظاهره ايضا شموله للبراة من المعينات كدار وهو كذلك
بمعنى سقوط طلبه بقيمتها او برفع يده عنها وظاهر قوله ان ابرا
اذ له البراة وعدمها على حد سوا ولابن رشد اختلف في التحلل من التبعات
والظلامات على اقوال احدها تركه اولى الثانية ان التحلل افضل وهو الاظهر
وفي زروق انه ارجح وعليه العمل لحديث ابن ضمضم ايعجز احدكم ان يكون كابي
ضمضم كان يتصدق بعرضه على المسلمين كل يوم او كل صباح انظر لفظه
في التوضيح والثالث الفرق بين التبعات من سلف ونحوه التحلل منها افضل
وبين الظلامات مثل الغصب ونحوه فعدمه لما فيه من الزجر عن ان يعود
له وقال زروق ينبغي التحريض بالبقا على الحق ان رجي الزجر به والتفريج
بالعفو ان علم النفع به انتهى كذا في عج وقوله لما فيه من الزجر عن ان يعود
له انظر هل هو تعليل لما قبله او في كلامه سقط وهو وبين المعرض والمنية
فعدم التحلل منها افضل لما فيه الخ واذا ابراه بصيغة من الثلاث فلا تقبل دعواه
عليه بنسيان او جهل اذ الابرا انما كان مما فيه الخصومة فقط وان بصك علم تقدمه

على البراة

[illegible] الطالب [illegible] تقدمها حيث لا خلطة بينهما
[illegible] هذه الثالثة [illegible] دعوى التحقيق حيث
[illegible] في الثانية [illegible] في دعوى الاتهام فوى
[illegible] ولا يمين في الاولى اتفاقا كما يفيده ابن
رشد فان تحقق في الثالثة انه بعدها وبينهما خلطة توجهت الدعوى
وقلت لتوجه اليمين على المطلوب بصيغة على ما يجيب به الفتوى لان
ما ادعى به صار بمنزلة ما تحقق انه بعد البراة المشار لها بقوله الا ببينة
تشهد له انه اي الصك بعده اي الابرا فتقبل دعواه حينئذ اذ الابرا انما
كان مما فيه الخصومة فقط واما قبله فلا وكذا اذا لم يكن مورخا وادعى
انه بعد وقال المدعى عليه بل قبله فالقول قوله وان ابراه مما معه برئ من الا امانة
كوديعة وقراض وابضاع لا الدين فلا يبرا منه لانه عليه لا معه قال الشر
ولعل هذا اذا كان العرف كذلك اي عدم تناوله لما في الذمة دون عندي
وعلى واما ان كان العرف مساواة الدين لغيره فلا والجاري عندنا الان
اذ ليس معي شي يتناول الدين وغيره انتهى وانظر اذا لم يكن عرف بشي ه
وينبغي البراة من الامانة لا الدين كما قال المص ثم قال الشر اما اذا لم يكن عنده
وديعة ولا غيرها من الامانات وله عنده دين وقال ابراته ذمته مما لي معه
فلا ينبغي ان يمتري في اسقاط الدين انتهى قاله تت وان ابراه مما عليه برئ
من الدين لا الامانة الا ان تكون عنده فقط فيبرا منها وان ابراه مما عنده برئ
من الامانة والدين عند المازري ومن الاول فقط عند ابن رشد فصل
في الاستلحاق وهو ادعا مدع انه اب لغيره فيخرج قوله هذا ابي وهذا ابو
فلان قاله ابن عرفة انما يستلحق الاب ويستلحق ولدا مجهول النسب
ولو كذبته امه كما في تت عن النوادر لا مقطوعه كولد الزنى الثابت انه ولد زنى
لان الشرع قطع نسبه ولا معلومه وحد مستلحقه حد القذف لانه نفاه
عن نسبه كما جزم به غير واحد كابي الحسن واعترض على المص بانه انحصر
الاستلحاق في مجهول الاب ولم يحصر كون المستلحق هو الاب ان المحصور بانما
كالا هو المؤخر واجيب بجعل المؤخر معمولا لمقدر معطوف على يستلحق فيتعلق
به الحصر ايضا كما قررناه او ان القاعدة اغلبية وانما صح استلحاق الاب مجهول
النسب لتشوف الشارع لحوق النسب ولولا خصه الشارع بالاب لكان استلحاق
الام اولى لانها اشتركت مع الاب في ماء الولد وزادت عليه بالحمل والرضاع
ويستثنى من قوله مجهول النسب اللقيط فانه لا يصح استلحاقه الا ببينة
او بوجه كما ياتي في باب اللقطة مصدقون في انسابهم كالعجم و[illegible]

والناس

عرفوا بالنسب وحاز وصكيارة الامالك كما في كلام [redacted]
ويشمل ذلك دعوي الشرف وقلت ينبغي تقييد [redacted]
بحمل علي ما اذا لم يعرف هو ولا [redacted] ثابت [redacted]
والشرف من جهة الاب واما ابن الشريفة فد [redacted] والقد الي
انه شريف دون من ابوه شريف وخالفه جمع من محققي المشايخ التلمسانيين
وذهبوا الي انه شريف مثله وخبير قدموا قريشا ولا تقدموها اي لا تتقدموا
عليها في امر شرع فيه تقديمها كالامامة ولم ار من قيده بذرية الحسن والحسين
فهو يشمل كل قرشي قاله عج جوابا لسوال فيه تلك الامور الثلاثة وذكر
شرطي الاستلحاق جاعلا عدم تكذيب الشرع له موضوعا وهو جهل النسب
اذ استلحاق معلومه يكذبه الشرع فقال لم يكذبه العقل لصغره او لشهره
كمن لم يقع منه نكاح ولا تسرا اصلا لان من علم منه ذلك يستحيل منه الولد
عقلا لكن العلم بعدمهما عسر قاله عج او العادة لا العقل كاستلحاقه من ولد
ببلد بعيد علم انه لم يدخله فان شك في دخوله فمقتضي ابن يونس انه
كذلك ومقتضي البرادعي صحة استلحاقه وينبغي ان يجري في دخول المراة
ببلد الزوج مسئلتي العلم والشك المذكورتين والشرط الثاني لوقوع
الاستلحاق علي الوجه التام قوله ولم يكن المستلحق بالفتح رقا لمكذبه
اي لشخص مكذب المستلحق بالكسر او مولي اي معتقا بالفتح لمكذبه
فان كان رقا لمكذبه او مولي له لم يحصل الاستلحاق التام بل اما ان لا يحصل
اصلا وذلك اذا لم يتقدم للمستلحق بالكسر عليه ولا علي امه ملك لاتهامه
علي اخراج الرقبة من رق مالكها في الاول وعلي ازالة الولاية في الثاني واما
ان يحصل ناقصا وذلك اذا تقدم له عليه او علي امه ملك والحكم هذا الثاني
اشار بقوله لكنه يلحق به نسبه ويستمر رقا او مولي للمكذب فهو راجع
لبعض مفهوم ولم يكن الخ وهو القسم الثاني منه ويحتمل ان بعده رجوع
الاستدراك للمنطوقه اي اذا لم يكن المستلحق بالفتح رقا او مولي لمكذب المستلحق
بالكسر بل المصدقة فانه يلحق به نسبه فقط ان لم يتقدم له عليه ولا علي امه
ملك بان تزوج المستلحق الحرة ولا منافاة بين ثبوته وبقائه رقا للاخر
فان تقدم له عليه ملك لحق به نسبه ايضا ونقض ما وقع فيه من بيع او عتق
كما سيفيده المص فالصور اربع يلحق به نسبه ويستمر رقا او مولي للمالك او المعتق
في صورتين وهما اذا صدق مالكه او معتقه للمستلحق او سكت ولم يتقدم
للمستلحق عليه وعلي امه رق ثانيهما اذا كذبه وتقدم له ملك الصورة الثالثة
يلحق نسبه ويبطل ما للسيد من ملك او ولا اذا صدق المستلحق وتقدم له عليه

او علي

او علي امه ملك الصورة الرابعة لا يلحق نسبه ولا يبطل حق السيد او المعتق فيما
اذا كذب المستلحق بالكسر ولم يتقدم له عليه ولا علي امه ملك وفيها ايضا
في موضع اخر وصدق المستلحق بالكسر ان اعتقه مشتريه ان لم يستدل علي كذبه
بما مر في قوله ان لم يكذبه العقل والعادة وقوله ان لم يستلزم الخ مع علمه مما مر
لانه عزي للمدونة وهنا وفيها الغير المذكور قاله د ووفق ابو الحسن والعوفي
بين الموضعين بحمل الاول فيها المشار له بقوله ولم يكن رقا الخ علي من لم يتقدم
للمستلحق عليه ولا علي امه ملك والثاني فيها المشار له هنا علي من تقدم له
عليه وعلي امه ملك فينقض البيع والعتق ويرد الثمن للمشتري وفي الفرق المذكور
نظر لجعل القسم لما مر من الدخول علي قوله لكنه يلحق به فالاولي جعل هذا كالمعارض
لقوله لكنه يلحق به المتضمن ان المالك التصرف فيه باي وجه وفيها ايضا
يصدق وان احدث فيه المشتري عتقا او بيعا او نحوهما فينقض فعله ويرجع
للمستلحق ويصح استلحاق المجهول وان كبر بكسر الباء ولا يشترط تصديقه
لمستلحقه او مات خلافا للكافي فهو كاستلحاق الصغير والحي وورثه
اي وورث المستلحق بالكسر المستلحق بالفتح الميت ان ورثه اي المستلحق
بالفتح ابن او قل المال وعبر في اللقان بولد وهو اولي لانه الرواية من الاولي
كما في اللقان التعبير بان كان له لا بان ورثه لان المذهب كما في ح ان المستلحق
بالكسر يرث المستلحق بالفتح ان كان له ولد ولو حجب من الميراث برق او
كفر وان لم يكن له ولد فهذا انكر مع ما في اللقان من قوله وورث المستلحق
الميت ان كان له ولد حر مسلم او لم يكن وقل المال لكن تقييده في اللقان بحر
مسلم ضعيف كما في عج هنا وكح هنا ولا يفرق بان ما هنا استلحاق لمن لم
يلاعن فيه وما تقدم استلحاق لمن لو عن فيه لانه لا فرق بينهما من حيث الحكم
المذكور علي المعتمد وبهذا يعلم ان قول الشارح لما عبر المص هنا بالارث استغني
عن ذكر الحرية والاسلام ولما عبر في اللقان بقوله ان كان له ولد احتاج
الي ذكر الحرية والاسلام مبني علي ظاهره وقد علمت ان المذهب خلافه ثم
الشرط في كلامهما انما هو اذا استلحقه ميتا كما قررنا فان استلحقه حيا ورثه
وان لم يكن للمستلحق بالفتح ولد واستظهر ابن عبد السلام ان الاستلحاق
في المرض كما بعد الموت وظاهر كلام المص ان هذا الشرط انما هو في ارثه منه واما
النسب فلاحق به وهو كذلك وعطف علي كبر في قوله او استلحق بعضا بعد
ما باعه علي انه عبد وصدقه المشتري علي ذلك فيلحق به نسبه ونقض البيع
لتصديق المشتري فان كذبه لحق به نسبه فقط ولم ينقض البيع وذكر هذا وان
علم من قوله وفيها ايضا الا ليرتب عليه قوله ورجع بنفقته ليوم استحقاقه

انها نفقة اي لم توجد له خدمة زائدة فان وجدت بان استقر معه المبتاع باقراره
او ببينة لم يرجع بنفقته ولو زادت على الخدمة لانه انفق ليرجع كما لا يرجع
مستحقه بزيادة الخدمة على النفقة واما المنفق على صغير على وجه يوجب
رجوعه بالنفقة وكان للصغير خدمة فانه يحاسب بها ويرجع بما زادته النفقة
على الخدمة لانه انفق ليرجع وان باع جارية ولا ولد معها ثم ادعي استيلادها
بسابق اي بولد سابق على بيعها فقولان فيها اي في المدونة لا لامة احدهما
لا يرد بيعها مطلقا والاخر يرد ان لم يتهم فيها بمحبة ونحوها مما ياتي فان اتهم
فيها اتفق القولان على عدم الرد وهذه لا ولد معها كما قررنا والاتي فيما بعدها
والقولان تجاريان فيما اذا كان باعها سيدها كما هو المتبادر منه وكما قررته
به سوا اعتقها المشتري ام لا على المعتمد وفيما اذا باعها ملتقطها كما ياتي عند
قوله ومضى بيعه وان قال ربه كنت اعتقته وسياتي ان الراجح القول
بالرد فكان ينبغي له هنا الاقتصار عليه وان باعها وهي حامل فولدت
فاستلحقه ولم تكن ظاهرة الحمل يوم البيع ولم يستبرها ولم يدع الثاني انه
ولده لحق وهذه مستفادة من قوله وفيها ايضا يصدق بل هي عينها بناء
على ان الحمل وفاق فان كانت ظاهرة الحمل يوم البيع او لم يستبرها
البايع واتت به لدون ستة اشهر لحق به ولو لم يستلحقه وان ادعاه
المشتري ايضا واتت به لستة اشهر فالقافة لقوله وان وطيها بطهر
فالقافة قال الوالد انظر هل يوخذ من ترتيب قوله فولدت فاستلحقه
انه لا يصح استلحاق حمل بل حتى يولد وانظر قوله لحق هل ولو نفاه قبل
البيع وهو واضح حال الام لا انتهى لا يقال قد علمت ان مسئلة المص مقيدة
بما اذا لم تكن ظاهرة الحمل الا انا نقول معناه حيث لم ينفه فان نفاه ثم باع فهل
يلحق به لصحة الاستلحاق بعد النفي وهو الظاهر بل المتبادر من قول ابن
يونس يريد اذا كان الولد يوم البيع حملا لان البايع لم يلحق له حصة فان
بيعه اياها به نفي له وصح له استلحاقه بعد ذلك ام لا وقد يقال بصحة
استلحاق الحمل بالاولى مما بعد الوضع لان فرض المص انه باعها غير ظاهرة
الحمل كما مر ولم يصدق فيها فلا ترد اليه ان اتهم بمحبة او عدم ثمن اي عسر
البايع به ثم ان قبضه من المشتري واتلفه وليس معه غيره فلا ترد له بدعوا
استيلادها قاله مالك ويحتمل ان يريد بعدم ثمن انه قليل ولعله اطلق عليه
لفظ عدم انظر او يقدر عدم كثرة ثمن كما في تت او وجاهة اي حسن
وجمال وكذا لا يصدق فيما اذا اعتقها المشتري وان لم يتهم البايع فيها لان عتقها
قد ثبت فلا يرد الا ببينة ورد ثمنها حيث ردت لبايعها لعدم اتهامه او لم ترد

ض عبد ان المنفق على صغير على وجه يوجب رجوعه بالنفقة [illegible]

اليه

اليه لعتقها او موتها لاقراره انه ثمن ام ولد واما ان لم ترد اليه لاتهامه فانه
لا يرد ثمنها ولحق به الولد ورد للمشتري ما ينوبه من الثمن واعاد لحقه مع نقوده
لقوله مطلقا اي تم فيها ام لا احدث فيه المشتري عتقا ام لا مات ام لا قاله تت
واقتصر عج على تفسيره بالاول لانه المتبادر من تقييد المص السابق ولان
استلحاق الميت او المعتق علم مما مر واذا اعتق المشتري الولد فقط فالولا له
ولا يرد مستلحقه البايع للامة ثمنه ان كان يوم البيع حملا لانه لم يلحق له
حصة حتى يجب عليه ردها والمشتري اعتقه ولا حجة له فان لم يعتقه
رد ما يخصه وكذا اذا كان مولودا وبيع معها فيرد حصته من الثمن لانه ثمن
ولده ولو اعتقه المشتري قاله ابن يونس وان استلحق عبدا في ملك غيره
وكذبه الحايز لرقه لم يصح استلحاقه فان اشتراه مثلا مستلحق يقع
لحالته المهملة الناشي عن نكاح كما حمله عليه الشر او عن ملك وقول تت يحمل
به الشر فرع غير كلام المص اي لان المتبادر من قوله وان استلحق غيره حمله
على الثاني وان كان الحكم مستويا عتق بنفس الملك ولحق به حيث لم
يكذبه عقل او عادة او شرع والام يعتق ولم يلحق به ثم اذا عتق في مسئلة
المص فان اشترى الام بعد ذلك كانت به ام ولد ان كان عن ملك لا عن نكاح
فان اعتقهم سيدهم قبل ان يبتاعهم المستلحق لم يثبت نسبهم من المستلحق
بالكسر ولا توارثهم ولا ولا وهم الا ببينة لان الولا قد ثبت للمعتق فلا
ينتقل عنه الا ببينة وقوله عتق لا يستفاد منه لحوق نسبه به لما تقدم
من انه اذا استلحق من لم يتقدم له عليه ملك وصدقه السيد فانه
يلحق به نسبه ويستمر رقيقا لسيده وشبه بقوله عتق قوله كشاهد
بعتق عبد ردت شهادته بعتقه لفسقه او انفراده او نحو ذلك كسفهه ثم
ملكه بشرا او غيره فيعتق عليه لاقراره بحريته وولاوه للمشهود عليه
عند ابن القاسم في المدونة وللشاهد عند اشهب والمغيرة ثم عتقه عليه
بالقضا في المدونة في محل وفي محل اخر قول مالك انه يعتق عليه قال
اللخمي يحتمل ان يريد بحكم او انه حر بنفس الشرا لانه مقر انه اشترى حرا والحر
لا يفتقر لحكم الا ان يراعي الاختلاف فيه فلا يعتق الا بالحكم انتهى وفايدة ذلك
انه لا يحل له وطيها اذا كانت امة الا بحل البيع او الرد الى البايع فان ردت
شهادته لصباه ثم اشتراه بعد بلوغه فينبغي ان ينظر لحاله وقت الشرا
فان كان رشيدا واعتقد حريته عتق عليه والا فلا لان العلة في عتقه اعتقاد
حريته في حالة يكون للعتق فيها بصفة من يعتق وهل يجري مسئلة المص
في شاهد بحبس ردت شهادته ثم ملكه فيكون حبسا او لا لان الوقف لا يقضي به اذا كان

علي غير معين ولان الوقف يفتقر الي الحيازة وَاذا تصرف فيه قبل الحوز مضي بعد تصرفه **وان استلحق** رجل وارثا **غير ولد** عاصبا معروفا كاخ وعم وابن عم **لم يرثه** اي لم يرث المستلحق بالفتح المستلحق بالكسر **ان كان وارث** للمستلحق بالكسر من الاقارب او الموالي كما قال ابن شاس كما د يوم الموت لا الاقرار كما اغتفر المص ان يكن يوم ذلك لم واطلاق الاستلحاق علي غير الولد مجاز وَانما المعني لا يرث مقر به مقرا ان كان للمقر وارث يلحذ جميع ما لهم من اقارب او الموالي كما في د لانه يتهم علي اخراج الارث الي غير من كان يرثه **والا** بان كان لا وارث له او له وارث غير حائز لجميع المال **فخلاف** في ارث المقر به من المقر جميع المال في الاول والثاني وعدم ارثه شيا فمن قال بالاول بناه علي ان بيت المال ليس كالوارث المعروف ومن قال بالثاني بناه علي انه كالوارث المعروف وهذا كما مر مع قوله في تنازع الزوجية والاقرار بوارث وليس ثم وارث ثابت خلاف وكلامه هنا شامل لما اذا استلحق معتقا بالكسر بان قال اعتقني فلان وليس بلازم لما في المدونة انه يقبل منه ذلك لانه اقرار علي نفسه ح بمثابة الاقرار بالبنوة بخلاف الاقرار بلخ فانه اقرار علي غيره فلا يقبل منه انظر ابا الحسن وشامل لولد الولد بان قال هذا ابني وَاما ان قال ابو هذا ولدي فانه يجمع الاستلحاق والضمير المرفوع في قوله لم يرثه راجع لقوله غير ولد اي لم يرث المستلحق بالفتح المستلحق بالكسر ان كان للمستلحق بالكسر وارث يلحذ جميع المال ويصح رجوع ضمير لم يرثه المستتر للمستلحق بالكسر اي لم يرث المستلحق بالكسر المستلحق بالفتح ان لم يكن المستلحق بالفتح وارث ياخذ جميع المال والا فخلاف وذلك لان المستلحق بالكسر مستلحق بالفتح حيث صدقه الاخر فيجري فيه التفصيل والخلاف فان كذبه فلا ارث ووقع التردد في سكوته هل هو كالتصديق فيرث كل الاخر بالشرط المذكور وهو ان لم يكن الحائز يرث المستلحق بالفتح الاخر فقط علي تفصيل المص وما ذكرناه من ارث كل منهما الاخر حيث صدقه اشار له ح وقال د لا يرث للمستلحق بالكسر الاخر والفرق ان المستلحق بالكسر الاخر والفرق ان المستلحق بالكسر من اقر علي نفسه بان الاخر يستحق في ماله كذا فاخذ باقراره علي نفسه والغي اقراره علي غيره وهو المستلحق بالفتح انتهي بالمعني وفيه بحث لانه ان كان فيما اذا صدقه كما مر عن ح فكل منهما مستلحق للاخر وان كان فيما اذا كذبه فلا وجه لارث المستلحق بالفتح منه ولا ينافي الا عبرة بتكذيبه ولا تصديقه كما في **تت** عند قوله وان كبر او مات لانا نقول ما مر في الاستلحاق الحقيقي وهذا مجازي اذ هو في غير ولد وانما هو اقرار باب او اخ او عم كما علمت وقدم في بابه ان محل

صحته

ب
الاقارب

الباقي في

صحته ان لم يكذبه اهل وفي السكوت التردد كما مر **وخص المختار ما اذا لم يطل الاقرار** بالابوة او العمومة او الاخوة فان طال كما في ق او من جانب مع سكوت الاخر بنا علي انه كالتصديق علي ما مر ومضي علي ذلك السنون عمل به حيث لم تقم قرينة علي عدم القرابة الموجبة للارث وان لم يبين جهة الاخوة او العمومة فجعلها لام لانه المحقق والزائد ارث بشك كما لا ارث له في قوله هو وارثي حيث مات قبل تبيين جهة الارث قاله ابن رشد وانظر اذا مات القرينة وله ولد هل ينزل منزلته في مسئلة المص بتمامها ام لا قال د يستثني من كلام المص مقر بمعتقه بالكسر فانه كالاقرار بالبنوة فيرث المقر به من غير تفصيل لانه اقرار علي نفسه فقط بخلاف الاقرار بالاخوة اذ هو اقرار علي الغير ايضا انتهي وقدمنا ذلك **وان قال لاولاد امته** وهم ثلاثة منها فقط **احدهم ولدي** ومات ولم يعينه **عتق الاصغر** كله لانه يعتق علي كل تقدير لانه يعتق حيث كان هو المعتق او المعتق الاكبر او الاوسط لانه ولد ام ولد **وعتق ثلثا الاوسط** لانه يعتق علي تقديرين وهما تقدير كونه معتقا او الاكبر ويرق علي تقدير وهو كون المعتق هو الاصغر **وثلث الاكبر** لانه يعتق علي تقدير واحد وهو كونه المعتق وعلي تقديرين رقيق وهو كون المعتق الاوسط والاصغر ولا ارث لواحد منهم لعدم تحقق سببه من اهله لعدم تعيين من استلحق ولان غير الاصغر بعضه رق والاصغر وان لم يكن فيه رق لكنه مشكوك في ولديته فلا يثبت لهم نسب ايضا قاله في توضيحه وتعتق امهم لانها معتقة من راس المال قطعا لان واحدا منهم ولدها من سيدها فتكون به ام ولد والعتق الحاصل لكل ولد من راس المال ايضا لانه لكون بعضهم ولدا وبعضهم ولد ام ولد وقولي ومات ولم يعينه فهو مما ان غاب انتظر وحكمهم حينئذ علي الرق قاله د **وان افترقت امهاتهم فواحد** يعتق فقط **بالقرعة** ولا ارث له ولامه ام ولد فيما يظهر وصفة القرعة بان تؤخذ اوراق بعددهم يكتب في واحدة حر وفيما بقي رقيق ثم تخلط ثم تخرج واحدة فتعطي لشخص فان ظهرت الورقة التي بها حر فحر وامه ام ولد ورق الباقي ولم يحتج لاخراج اوراقهم وان ظهر بالخارجة اولا انها رقيق رق من دفعت له واخرجت اخري ودفعت لاخر حتي يخرج ورقة الحرية لمن دفعت له ولا ينظر لقيمة احدهم لان الذي يخرج سهمه حر انما هو بقسمة القرعة في الولدية وامهاتهم بعده ام فليست هذه المسئلة كقول مريض احد عبيدي حر فان فرضها في الحرية مع مراعاة الثلث ولا يكون ذلك الا بتعديل قيمتهم اجزاء متساوية كما في **تت** عن الكافي وكذا نقل عج فما يوهمه شرحه من جريان ما للكافي في هذه مسئلة المص غير مراد **وان ولدت**

زوجتي رجل وامة رجل اخر منه او من غيره بغير نكاح واختلطا وقال كل لا ادري
ولدي من هذين اوتداعيا ولدا او نفيا الاخر او ادعى كل ولدا واختلفا في تعيينه
عينته القافة في الصور الثلاث جمع قائف كباعة جمع بائع وهو من يعرف
النسب بالشبه ولا يختص ببني مدلج فان لم يختلفا في تعيينه بان ادعى كل واحدا
بعينه فله بلا قافة وليس لها في الصورة الاولى ان يلحقاه على ان يأخذ كل واحد
قال ابن رشد لكنه لم يخصه بمن وجدت رجل وامة اخر بل اجراه فيهما وفي زوجتي رجلين
فان قلت يرد عليه وعلى المص قولهم لا تدخل القافة بين الحرائر لحوق الولد
بصاحب الفراش الصحيح قلت في كلامهم مجاز من وجهين احدهما اجمع الحرائر
والمراد واحدة فقط وجمعت نظرا لتعدد الوطء فيهما من متعدد والثاني المراد
المتزوجة ولو امة على المشهور فيلحق بالواطئ ولا تدخل القافة للاستغناء
عنها بلحوقه بذي الوطء الصحيح او الفاسد على ما تقدم في تداخل العدد لقوة
الفراش في النكاح لخبر الولد للفراش وللعاهر الحجر فاذا كان الولد واحدا والواطئ
متعددا فان وطئها كل بطهر فللاول منهما وطئا الا ان تاتي به لستة اشهر فاكثر
من وطء الثاني فله ولا قافة سواء وطئها كل بنكاح او بملك او احدهما بنكاح والاخر
بملك فان وطئاها معا بطهر فالقافة ان وطئاها بملك لا بنكاح فللاول وطئا وان
اتت به لستة اشهر فاكثر من وطء الثاني لان الفرض وطؤهما بطهر وانظر اذا لم
يعلم اولهما وطئا وانظر ايضا ان وطئاها معا بطهر وكان احدهما عن ملك والاخر
عن نكاح فهل يغلب جانب الملك مطلقا او النكاح مطلقا او المتقدم منهما واما
مسألة المص فتعددت النساء والاب ومثل فرضه في احدهما عن نكاح والاخير
عن ملك مما اذا كانا عن نكاح او عن ملك وما قررته في تقييد المص يجري فيها
ايضا وينبغي ان الحكم كذلك اذا كانت ام الولدين واحدة وكل واحد من اب
وقولي في وامة اخر منه او من غيره بغير نكاح نحوه في د قال واما زوجته
مع امته فلا قافة الا ان يقول احدهما ولدي فالقافة فمن الحقته به فهو ولده
وكان الاخر ولد الامة انتهى الخ وعن ابن القاسم فيمن وجدت مع بنتها اخرى
لا تلحق به واحدة جعل ح هذا كالشرح مخالفا لما قبله اي فهو ضعيف وجعله
الشيخ موافقا له فجعله في حرتين او حرة ومجهولة وما قبله في حرة وامة وفيه
نظر لمخالفته لما لابن رشد ولفرع الشرح فالظاهر ما لح والشرح لعله من الفا
قد تدخل ايضا في حرتين او حرة ومجهولة وانما تعتمد القافة في معرفة
الانساب المشتبهة على اب لم يدفن او دفن وكانت القافة تعرفه قبل موته
معرفة تامة فلو قال على اب لم يجهل صفته لكان اشمل ويكفي قائف واحد على
المشهور لانه مخبر خلافا لظاهر تعبيره بالجمع ولم يتعرض لكون الولد حيا وذكر

ابن عرفة

ابن عرفة فيه خلافا كما في د فقال د في قصرها على الولد حيا وعمومها حيا وميتا
سماع اصبغ ابن القاسم او وضعته تاما ميتا لا قافة في الاموات ونقل الصقلي
عن سحنون ان مات بعد وضعه حيا دعيت له القافة قلت ويحتمل ردها الى
وفاق لان السماع فيمن ولد ميتا وقول سحنون فيمن ولد حيا ولم اقف لابن رشد
على نقل خلاف فيها انتهى وعلل اللخمي كلام سحنون بان الموت لا يغير شخصه قال
الا ان يفوت الولد وان اقر عدلان اخوان او عمان او ابنان بثالث ثبت
النسب للمقر به فان كانا غير عدلين فللمقر به ما نقصه اقرارهما كاقرار عدل
واحد كما ياتي وظاهر هذا ان اقرار اثنين او اكثر من غير العدول لا يثبت به نسب
المقر به ولو كان من اقر به محيطا بالارث ابن يونس اجماع اهل العلم لا يصح نسب
بغير عدول وللمازري عن ابن القصار ثبوته باقرارهم ان كانوا ذكورا وحازوا
الميراث كله ولم يتكلم على ما اذا اقر نساء حزنه كزوجة وبنت واخت لعدم ثبوت
النسب بشهادتهن فلا يقبل اقرار اثنتين منهن ولا اكثر بوارث ومراد المص
بالاقرار الشهادة لان النسب لا يثبت بالاقرار لانه قد يكون بالظن ولا يشترط
فيه عدالة والشهادة لا تكون الا بتا ويشترط فيها العدالة والنسب لا يثبت
بالظن وعدل يحلف المقر به معه اي مع المقر اي مع وجود اقراره ويرث
ولا نسب والا يكن عدلا فحصة المقر غير العدل كالمال اي كانها هي المال
المتروك فاذا كانا ولدين اقر احدهما بثالث فحصة المقر هي النصف بين ثلاثة
فينوب المقر به ثلثها وهو سدس جميع المال والسدس الاخر ظلمه به المنكر
ثم محل كون حصة المقر كالمال اذا كان الاقرار قبل القسمة او بعدها والمال عين
فان كان بعدها والمال عرض فان المقر يدفع من كل ما بيده ولحيه على اقرار
المقر وقيمة فضل انكاره على اقراره فيما اخذ غيره قاله د ثم ان قول المص يحلف
معه ويرث ضعيف والمذهب ان المقر به ما نقص من حصة المقر بسبب الاقرار
سواء كان المقر عدلا او غير عدل وهو ظاهر المدونة في باب الفرائض حيث قال
وان اقر احد الورثة فقط بوارث فله ما نقصه الاقرار وهذا اذا كان المقر
رشيدا فان كان سفيها لم يوخذ من حصته شيء قال د وانما لم يكن المذهب الحلف
مع الشاهد لان ذلك بمثابة ما اذا اقام شاهدا على ان فلانا وارث فلان فانه
لا يعتبر الشاهد هنا لان اخذ المال بالارث فرع ثبوت النسب وهو لا يثبت
بالشاهد واليمين فلم يعتبر فيما عن فيه انتهى تنبيه اشعر قوله ويرث ان اقر
بمن يحجبه اعطي جميع ماله كما لو اقر اخ بابن كما في التلمسانية مع زيادة ان الاقرار
قد يحجب غير المقر به ايضا في قضية تسمى بالعقرب تحت طوبة واذا اقر احد الورثة
بدين اخذ من نصيبه بقدره عند ابن القاسم وعند اشهب يوخذ جميع نصيبه

لانه لا ارث الا بعد وفا الدين انظرح ولو مات شخص عن وارث واحد فقال لاحد
شخصين معينين هذا اخي ثم اضرب عنه وقال بل هذا اخي فللاول نصف ارث ابيه
اي له نصف التركة باعترافه له بذلك واضرابه عنه لا يسقط حقه وللثاني اي
المقر به ثانيا نصف ما بقي اي نصف ما بقي بيد المقر بعد دفع النصف للمقر به
اولا ونصف ما بقي هو ربع التركة ولو قال للثالث بل هذا اخي كان له ثمن ما بيده
وهذا التفصيل اذا اقر للثاني بعد الاول بمهلة واما لو كان الاقرار بفور واحد
فهو بينهما ومثل الاتيان بحرف الاضراب ما اذا اقر بالثاني بعد اقراره للاول
ثم قال كنت كاذبا في اقراري اولا وظاهره قسم المال بين الاولين ام لا قاله د فان
قيل ما الفرق بين هذه وبين ما تقدم من ان من قال غصبته من فلان لا بل من اخر
فانه للاول وللثاني قيمته وكان المناسب عليه ان يكون النصف جميعه للثاني
والجواب ان الغاصب لما كان متعديا لم يعذر بخطايه بخلاف الوارث فانه عذر
هنا بالخطا انظر التوضيح انتهى وهو حسن اذ قوله لم يعذر بخطايه اي لعدم
ملكه وقوله فانه عذر بالخطا اي لانه في ملكه وقول شيخنا د انه خبط خطا
اذ ما الفرق هو الذي اشرت له في تقرير د يرجع اليه وايضا هو نسب
للتوضيح فان كان ما قاله فيه فلا يحبط من د فان قصد بيان ان كلا الحق
فان كان اقراره قبل دفعه للاول النصف فالمال بين الثلاثة اثلاثا وان كان
بعده فللثالث ثلث ما بقي وهو سدس جميع المال لان المقر يقول للمقر له انت
كواحد منا فلتاخذ نصف حقتي وهو السدس لا ازيد من نصفها الذي تقتضي
عن الثلث ويبقى لك سدس ظلمك فيه الاخر على مقتضى اقراري به وانظر
اذا لم يقصد اضرابا ولا تشريكا وان ترك اما واخا فاقرت الام باخ اخر
للميت منها او من غيرها وانكره الاخ الثابت فله منها السدس لحجبها بهما
من الثلث الى السدس ولا شي للاخ المنكر من السدس المقر به لاعترافه ان الام ترث
معه الثلث وانه لا يرث غير الثلثين وظاهر المص ولو كان الاخ الثابت
شقيقا والمقر به لاب لانها انما يلحقه باقرارها الا بالنسب ولو تعدد الاخ الثابت
لم يكن للمقر به شي اذ اقرارها حينئذ لا ينقصها عن السدس فلا شي معها
تعطيه للمقر به وان اقر مريض عند اسباب الموت بان فلانة لجاريته ولدت
منه فلانة ولها ابنتان ايضا من غيره ونسيتها الورثة والبينة
فان اقر بذلك اي بما شهدت به البينة الورثة العقلاء البالغون مع نسيانهم
كالبينة اسم البنت المقر بها فهما منه فهن اي اولاد الجارية الثلاثة احرار
على المعتمد ولهن ميراث بنت يقسم بينهن ولا نسب لواحدة منهن والفرق
بين ثبوت ميراث بنت لهن منها وبين عدمه في قوله لا ولاد امته احدهم ولدي



مع تحقق الولدية في المسالتين لشخص واحد ان كل من احتمل ثبوت الولدية لها وهذه
المسالة ليس فيها مانع الميراث بخلاف مسالة احدهم ولدي فان بعضهم المانع
وهو الرق وبعضهم وهو من تحرر جميعه الشك في ولد بيته كما تقدم وفرق
تت في صغيره بان السابقة ليس فيها وارث يكذبه وهنا الورثة تكذبه
انتهى اي تكذبه في قوله وان لم يقر الورثة بما شهدت به البينة مع نسيان
البينة اسمها لم يعتق شي لان شهادتها حينئذ كالعدم لان الشهادة اذا بطل
بعضها بطل كلها وانظر لو اقر بعض الورثة بما شهدت به البينة دون بعض
ومفهوم نسيتها البينة انها ان لم تنس اسمها فهي حرة فقط ولها الميراث
انكر الورثة او اعترفوا وان استلحق ولدا ولحق به شرعا ثم انكره ثم مات
الولد قبل المستلحق فلا يرثه لانه نفاه ووقف ماله فان مات الاب
فلورثته لان انكار الاب بعد استلحاقه لا يقطع حق ورثته وقضي به دينه
وان قام غرماؤه وهو حي لاخذه فان بقي منه شي وقف حتى يموت
الاب فان مات الاب اولا ورثه الولد بالاقرار الاول وهو الاستلحاق ولا
يسقط نسبه بانكاره بعد استلحاقه ثم ان مات الابن بعد ذلك ورثه عصبته
من قبل ابيه المستلحق قاله ابن رشد وهذه المسالة يلغز بها من وجهين احدهما
ان يقال الاب له ولد وليس باحدهما مانع من موانع الميراث ويرث الولد اباه
اذا مات ولا يرث الاب الولد اذا مات ثانيهما شخص له مال يوفى منه دينه
ويأخذه غرماؤه ووارثه وليس له التصرف فيه مع انه غير محجور عليه
باب الايداع توكيل اي نوع خاص منها في من جاز له ان يوكل
جاز له ان يودع ومن جاز له ان يتوكل جاز له ان يقبل الوديعة ويقوى لنا
نوع الخ دخل العبد الماذون له في التجارة فان له قبول الوديعة بغير اذن
سيده مع انه لا يجوز له ان يتوكل الا باذنه انظر تت والبا في بحفظ للملابسة
اي توكيل ملتبس بحفظ مال او بمعنى على كما وقع له التصريح بها في باب
القراض حيث قال توكيل على تجر والظرفية بتضمين توكيل معنى استنابة
كما صرح بذلك ابن الحاجب وخرج الابضاع لانه ليس بمجرد الحفظ بل انه مع النظر
فيه كما اشار لذلك ابن عرفة ثم ظاهر قوله توكيل انه لا يشترط الايجاب والقبو
وهو كذلك فمن ترك متاعه عند جالس فسكت فضاع ضمنه لان سكوته
حين وضعه ربه رضي منه بالايداع ودخل في قوله بحفظ ماله ايداع ذكر
الحقوق وخرج بقوله مال ايداع الاب ولده لمن يحفظه لانتفا لوازم الوديعة
من الضمان والامة المتواضعة لان القصد اخبار الامين بحالها لا حفظها
وتعريف المص لها بالمعنى المصدري يوخذ منه تعريفها بالمعنى الاسمي لانه اذا كان

الايداع توكيلا على ماذكره فعلم ان الوديعة مال وكل على حفظه اي على مجرد حفظه
واجاب المص عن سوال تقديره اذا كان الايداع ماذكر فهو امانة والاصل فيها
عدم الضمان عند التلف الا بتفريط فما الذي يوجب ضمانه بقوله تضمن
بسقوط شيء من يد المودع بفتح الدال عليها اي على الوديعة المفهومة من
دلالة تعريفه عليها وفي بعض النسخ فتضمن بالفا سوا كان الساقط عليها
لغيره او لتبين فيه ضمان عليه لاذنه له في تقليبه ام لا كما بايي قريبا والشريك
في حصة شريكه كالمودع فيا انه امين الا ان يتعدي لا ان انكسرت في نقل مثلها
المحتاج له من مكان الي مكان اخر فتلفت بغير تفريط منه فلا يضمنها فان لم
يحتج له ضمن ونقل مثلها هو الذي يري الناس انه غير متعد فيه ويضمنها ان نقل
غير مثلها احتيج له اولا فالصور اربع لا ضمان في صورة المص ويدل لتقييدها
بالاحتياج في نقل مثلها ما في النوادر من سماع اشهب من ان في صاحب
فخار قال له قلب ما يعجبك فاخذ شيا يقلبه فسقط من يده فانكسر
لم يضمن لانه ماذون له في ذلك ولو سقط منه على شيء فكسره ضمن الاسفل
لانه جنا بخطا وهي كالعمد في اموال الناس انتهى قال ح لا يجوز للمودع
اتلاف الوديعة ولو اذن له ربها في اتلافها فان فعل ضمن لمن قال لرجل
اقتلني او ولدي قاله في كتاب الاستغنا قلت اما الحرمة فلا شك فيها واما
الضمان اي ضمان المودع للوديعة ففيه نظر والظاهر دخول الخلاف فيه
كمن اذن لرجل في قطع يده انتهى قلت ذكر الش في باب الاجارة عدم ضمانه
في قوله اقطع يدي او احرق مالي ويمكن الفرق بان الوديعة بايداعها وجب
عليه حفظها فصار اذنه في اتلافها كشرط منا فيه لمقتضي عقدها فيلغي
ولكن ذلك ما لم يستحفظ عليه وحيث عطف المص بالبا في هذا الباب فراده
ضمان الوديعة وحيث اخرج بلا فمراده عدم ضمانها وضمن بخلطها اي بمجرد
وان لم يحصل فيها تلف حيث تعذر التمييز او تعسر الا كقمح بمثله جنسا
وصفة او دراهم بدنانير وكذا في نسخة الش ومن تبعه تبعا لابن الحاجب
وفي بعض النسخ بدل بدنانير بمثلها وهي المتعينة لتيسر التمييز على
النسخة الاولى وقيد في المسئلتين بقوله للاحراز خلافا لح في ارجاعه
للاولى خاصة قايلا ان الذي في المدونة فقط لان ابن ابي زيد وابا عمران قيد
الثانية ايضا به لذلك والرفق كالاحراز ورتب على الخلط الذي لا ضمان فيه
قوله ثم ان تلف بعضه فبينكما عليحسب نصيب كل واحد منهما فاذا كان
الذاهب واحدا من ثلاثة لاحدهما واحد وللاخر اثنان فعلى صاحب الواحد
ثلثه وعلى صاحب الاثنين ثلثاه هذا على المعتمد وانظر مقابله وما يتفرع

وقع تقليب الفخار اذا اطلب اخذا من زعيه

عليه

عليه في الاصل الا ان يتميز التالف ويعرف انه لشخص معين منهما فمصيبته من
ربه وهو استثنا متصل اذا الدراهم يمكن تمييزها وتضمن بانتفاعه بها
كخلطها لها وذا بذركها انتفاعا يعطب به عادة وعطبت كما يدل عليه
الاستثنا ولو بسماوي فان انتفع بها انتفاعا يعطب به عادة وتلفت
بسماوي او غيره فلا ضمان فان تساوي الامران فالاظهر كما يفيده اول
كلام ابن ناجي الضمان ولو بسماوي وكذا ان جهل الحال الحظ قاله ح اي الاضعا
في الضمان او بسفره بها ان قدر على امين يودعها عنده او على ردها الي ربها
كما يفيده مفهوم قولها الا ان لا يسفر عند عجز الرد اي وعند عدم القدرة على
امين ففيه احتباك حذف من الاول ما دل عليه مفهوم الثاني ومن الثاني ما دل
عليه مفهوم الاول الا ان ترد الي موضع ايداعها في الاول وفي سفره بها سالمة
ثم تلفت فلا ضمان عليه والقول قوله انها ردت سالمة ومفهوم الشرط
انه اذا لم يقدر على امين وخاف عليها ان تركت فلا ضمان عليه اذا صحبها
معه فتلفت ولا فرق في السفر بين سفر النقلة بالاهل او سفر تجارة او زيارة
وقوله سالمة اي في ذاتها او وصفها فان تغيرت في شيء من ذلك فسياتي في كلامه
واذا ردت سالمة بعد انتفاعه بها فلربها اجرتها ان كان مثله ياخذ ذلك
والا فلا كذا ينبغي وسياتي في باب الغصب خلاف في ضمان الغاصب اجرة
ما استغله وسلم وعدم اجرته وحرم على مودع بالفتح مليا او معدم تسلف
اي تسلف مقوم لان مثله ليس كعينه لاختلاف الاغراض باختلاف افراده
فاشبه بيع الفضولي وشراوه من حيث انه تصرف في ملك الغير بما هو مظنة
عدم رضاه وحرم تسلف معدم لمثلي او مقوم لتضرر ربها بعدم الوفا
حينيذ قاله ح المصدر في الاول مضاف للمفعول وفي المعطوف مضاف للفاعل
واعترض هذا وما اشبهه بعض شيوخنا بان مثله لا يسوغ في العربية
وقال لا بد من تقدير عامل للثاني اي وسلف معدم انتهى وشبهه كقوله وانا
تقدروا فتناوه وجرح مسلم فالاحسن وكتب شيخ شيخنا الشيخ احمد
السنهوري بهامشه وعندي انه لا يتوقف فيه انتهى اي لانه يغتفر في الثواني
ما لا يغتفر في الاوايل وكره النقد والمثلي لمليء فقط وهو من عطف العام على
الخاص اي النقد ولم يحرم لان مثله كعينه فالتصرف الواقع فيه كلا تصرف
او انه تصرف بما هو مظنة ان لا يا باه ربه فلما لم يرد لذاته كان اخف من المقوم
وهذا ظاهر بكثرة اختلافه ولا يحصل امثاله كلولو وكتان في بعض الاماكن مما
فكالمقوم ودخل في قوله ومعدم من عنده مثل الوديعة او ما يزيد عليها
بيسير كما استظهره في الشامل واصله لابن عبد السلام بغير استظهار اي

لاحتمال ذهابها بيده او نقصه عنها عند ارادة ربها لحفظه ببيع فان يكون مثل
ذلك وسي القضا والظالم او من ماله الحرام قاله عج ومن تفريعه ان مثل المودع
في تفصيل المم ناظر الوقف وجابيه والربح لكل انتهى ثم محل كراهة النقد والمثلي
حيث لم يبح له ربه ذلك او يمنعه بان جهل والا ابيح في الاول ومنع في الثاني
وشمل تفصيل المم تسلف الفضولي لثمن ود بيعه عنده بانها فليس ببيعه للغير
اذ هو حرام فقط على المعتمد وانما كان هذا تسلف فضولي لانه تسلف ما عنده
بغير اذن ربه وشبه في الكراهة فقط عند الشر قوله كالتجارة وجعله صر تشبيها
تاما فقرره في مقوم ومعدم وتكره في نقد ومثلي لان التصرف فيها يتضمن سلفها
وجرى عليها الشر لغيره ونحوه لابن الحاجب والرسالة وعليه فالفرق بين السلف
والتجارة ان المتسلف قصد تملكها وان يصرفها فيما يصرفه فيه ماله والمتجر انما
قصد تحريكها بل لحفظ ما يحصل فيها من ربح فتامله انتهى قلت تكره علة السلف
شاملة مر والربح الحادث بعد البيع اي للمودع بالفتح وهذا استانف
ثم ان كانت الوديعة دنانير او دراهم فواضح فان كانت عروضا فان باعها
بعرض ثم باع العرض بعرض وهلم جرا فلا ربح له وله الاجرة وان باعها
بدراهم او دنانير فان كان قائما خاير ربها بين الاجازة واخذ ما بيع به وبين
تضمينه القيمة ومثل المودع بالفتح الوصي اذا اتجر بمال اليتيم لنفسه لكنه
ممنوع من ذلك ابتدا بل الاتجار لكونه مطلوبا بتنمية مال اليتيم لا لنفسه كما في
المودع وسياتي في الاستحقاق انه اذا اتجر بمال اليتيم لليتيم ثم طرا دين يستغرق
الموروث وما نقص منه فان الطاري ياخذ الثمن ايضا على المودع والقارض
والفرق انهما انما دفع لهما المال لطلب الربح فيه فليس لهما جعله لانفسهما
دون ربها بخلاف المودع والوصي انما اريد منهما حفظه اصلا المال وبرئ
متسلف الوديعة ان ادعى رد غير المحرم بعينه وصفته ثم تلف فلا ضمان
عليه ويحلف على الرد لحلفه فان نكل لم تقبل دعواه الرد فان ادعى بغير
صفته كما لو كانت دنانير فرد دراهم او عكسه لم يبرا قاله تت وكذا اذا ادعى
ارادة غير صفته اي كمحمح عن سمير كما في ابن وهبان كما لو ادعى رد المحرم فلا يبرا
برد غير صفته اي عينه ولا عوضه لمحل الوديعة ولو اشهد بذلك وانما
يبريه رد عينه او عوضه لربه ببينة كما لابي الحسن واذا اودع عملة ثانيا
وتلف بغير سببه لم يضمن ولما كان غير المحرم شاملا للمكروه والجائز مع ان
المراد هو الاول فقط واما الجائز كالماخوذ باذن ربها فلا يتقبل قوله
في رده استثناه فقال الا باذن مطلق في التسلف منها او كلها او مقيد
كان يقول ان احتجت فخذ فلا يبرا الا برد ما اخذه منها لربها لان ما اخذه

سلف

سلف له من مالكها فانتقل من امانته لذمته قرضا ركينا بالديون ومثل المم بمثالين
ليشمل الاذن المطلق والمقيد كما مر والاولى رجوع الاستثنا لاقسام السلف
والتجارة واذا تسلفها واخذ منها في الاذن المقيد بالحاجة بدون نهلم يبرا بردها
لكانها على المعتمد خلافا لظاهر الشر و اذا اخذ من الوديعة باذن مطلق او مقيد
وضاع الباقي ضمن الماخوذ فقط ولا يبرا بدعوى الرد ولا ضمان عليه فيما
لم ياخذه ووجه تفرقته لذلك بالنسبة الى الاول انه ربما يتوهم من تعديه على البعض
فكانه قصد تسلف الجميع فاذا تلف علم باخذه فكانه تلف على ملكه ثم ما قررنا
به قوله وضمن الخ من انه خاص بمسالة الاذن نحوه لتت وذكر بعض انه يرجع
ايضا للتسلف بغير اذن بانواعه المتقدمة من المم ولمسالة الربح خلافا لقصر تت
له على التسلف باذنه او قفل عليها بنفل نهي عنه فسرقت فيضمن لطمع السارق
ولا يضمن بغير السرقة عند ابن القاسم لقوله لا يضمن الا ان تلفت بالوجه الذي
قصد الاحتراز من اجله فاذا تلفت بغير السارق لم يضمن خلافا للشر قاله الوالد
ومفهوم قوله بنهي انه لو قفل عليها حيث لم ينهه فلا ضمان وانه لو ترك القفل
عليها مع عدم النهي وعدم الامر به لا ضمان وهو مقتضى التعليل وقد ذكر ابن [illegible]
في [illegible] انه اذا جعلها في بيته من غير قفل وله اهل قد عرف خيانتهم انه يضمن
لمخالفة العرف انتهى انظر تت وظاهره ولو علم ربها بذلك لما مر من وجوب
حفظها ولو شرط المودع بالكسر خلافه لانه شرط مناف لحقيقتها او بوضع
بنحاس في امره بوضع بفخار فان لم يامر بوضعه بشيء لم يضمنه ان وضعه
بمحل يامن واضع ماله به والاصح لا ان زاد قفلا على قفل امره به فلا يضمن الا
ان كان فيه اغرا اللص او قال له اجعلها في نحاس فخالف وعكس فوضع في فخار
فلا ضمان او وضعه في مثل ما امره به في الاحراز ففي اللخمي لو قال اجعلها في هذا
السطل فجعلها في مثله لم يضمن نقله ابو الحسن على المدونة كذا في كر وفي ذكر
عج لبعضنا قصور او امره بربط بكم فاخذ باليد فاخذها من يده غاصب
او ضاعت بغير غصب لم يضمن لان اليد احرز الا ان يكون اراد اخفاها عن عين
الغاصب فيضمن كما للخمي وانظر هل يقبل قول ربها انه اراد ذلك بمجرده او لابد
من قرينة تصدقه في ذلك جيب اذا ضاعت منه عند امره بربطها بكم فلا
ضمان عليه على المختار وظاهره كان بصدره او بجنبه وهو مقتضى كلام الشر
ولو جعلها في وسطه وقد امره بجعلها بعمامته لم يضمن وبنسيانها في موضع
ايداعها او في غيره كمن حمل بضاعة لرجل في الموضع خوف في طريق فخبأها
بيده ثم نزل ليبول فوضعها بالارض ثم قام ونسيها فضاعت ولم يدر محل وضعها
فيضمن كما افتى به ابن رشد وابن الحاج عصر بن لان نسيانها جناية عليها خلافا

انه يشعر على القلق بالنسبة للثاني انه لم يتسلف الا البعض فتامله

لفتوى الباجي وتبعه العبدوسي لعموم الضمان وضمن بدخوله الحمام بها او الميضاة
لرفع حدث اصغر او اكبر بها حيث يمكن وضعها بموضعه او عند امين ولو كان المودع
غريبا في البلد لقدرته على حوالتها عند امين وجعلها عنده حتى يرتفع حدثه والا
لم يضمن وانظر لو اودعها ربها له مع رؤيته انه داخل الحمام فقبل وضاعت
هل يضمن ام لا كما اذا اودعه وهو عالم عورة منزله كما ياتي قاله عج قلت الظاهر
عدم ضمانه لان عرفها ان يودع ما معه الى رئيس الحمام ثم دخوله بها وهو داخل
للسوق كقبوله لها وهو يريد دخول الحمام وينبغي ما لم يعلم ربها انه ذاهب
للسوق وبخروجه بها يظنها له اي لنفسه فتلفت لانه جناية ومسئلة
الحمام مستفادة من هذه بالاولى لا ان نسيها في كمه حيث امره بوضعها فيه
فوقعت فلا ضمان عليه وقيد بان تكون غير مشدودة في كمه والا ضمن لانه ليس
عجز حينئذ ولا ان شرط عليه الضمان في محل لا يضمن فيه فلا ضمان عليه
اذا تلفت لانها من الامانات فشرط ضمانها يخرجها عن حقيقتها ويخالف
ما يوجبه الحكم وضمن بايداعها لمنعه منه لان ربها لم يأتمن الا هو بخلاف الملتقط
فله الايداع وان بسفر اي لاجله حيث يسوغ له السفر بها وذلك عند عجز
ردها لربها وعدم القدرة على امين واما حيث لا يسوغ له السفر بها فلا
ضمان عليه في ايداعها بل يجب عليه ذلك ومحل ضمانه ان اودعها لغير زوجة
وامة وعبد واجير في عياله كما في المدونة ولغير ابنه كما في الكافي فان اودع
لمن ذكر لم يضمن حيث اعتيدا اي الزوجة والامة ومن اشبههما مما مر
بذلك بان طالت اقامتهما عنده ووثق بهما فان لم يعتادا بذلك بان جعلها
عندهما باثر تزوجه وشرا الامة ضمن قاله في الشامل وصدق في الدفع لهما
وحلف ان انكرت الزوجة الدفع ان اتهم وقيل مطلقا فان نكل غرم الا ان يكون
معسرا فله تحليفها انتهي وضمير قوله فله للمودع بالكسر لا للزوج وسوا
كانت موسرة او معسرة ودخل في قوله لغير زوجة وامة الزوج فتضمن
الزوجة اذا اودعت الوديعة التي تحت يدها عنده على احد قولين كما في
تت وعزاه ح لظاهر المدونة ولعل الفرق عليه ان شان النسا الحفظ لعدم
احتياجهن غالبا للنفقة على انفسهن باستغنائهن بالقيام عليهن ولا كذلك
الرجال لاحتياجهم لما ينفقون منه فهن من هذه الحيثية غير خائنات وينبغي
ان يجري مثل هذا الخلاف في وضع الامة عند سيدها مما اودع عندها ودخل في
غيرهما ايضا ايداعها عند مودع بالفتح للمودع بالكسر شيئا اخر كما ذكره
الشيخ في باب القراض من تنبيه قال ابن عرفة وعورضت هذه المسئلة
بما في كتاب الشركة من انه اذا اودعها عند شريكه المفاوض ضمن انتهي وتدفع

المقارضة

المقارضة بان تبين الاعتياد في الزوجة ومن يشبهها معتبر والشريك المفاوض ليس
كذلك واستثني من قوله وبايداعها وان بسفر قوله الا ان يودع لعورة حدثت
عند المودع بالفتح بعد الايداع كهدم وجار سوء فان كانت قبل الايداع وعلم ربها
فليس للمودع بالفتح ايداعها لغيره فان اودع ضمن فان اودع بشرطه وانكرها
المودع عنده لم يضمنها الاول لابن يونس والاصل انه يضمن انتهي فان سافر بها
حيث يجوز له ذلك فخشي لصوصا فطرحها ثم لم يجدها او اودعها لمن يظن
انه يحفظها من ركب او حاكم او صالح لم يضمن كما اذا ابتلعها فلم تخرج من جوفه
او اودع لسفر اي لارادته عند عجز الرد وعدم القدرة على ايداعها الامين
وعلى السفر بها كما مر فلا ضمان ويجوز الايداع لعورة حدثت ولسفر بقيده
وان كان اودع بالبنا للمجهول بسفر وبالغ على جوازه لئلا يتوهم انها لما اودعت
عنده في السفر لا يجوز له ايداعها اذا اراد السفر وان ساغ له السفر بها لرضى
ربها بذلك فالمبالغة في المستثنى وصدر د بجعله مبالغة فيما قبل الاستثنا
من منع الايداع المستفاد من قوله وبايداعها اي اذا اودع في السفر فليس له
ايداعها وان اودعها ضمن ثم قال ويحتمل ان تكون المبالغة في مفهوم قوله عند
عجز الرد اي وان لم يعجز عن الرد وسافر بها ضمن وان اودع بسفر ووجه
المبالغة انها لما اودعه في السفر ربما يتوهم ان له السفر بها انتهي لا بصدق
انه خاف عورة منزله او انه اراد سفرا كما في المدونة بل لا بد من ثبوت ذلك
ولذا قال ووجب الاشهاد اي ان يشهدهم بالعذر اي يريهم اياه ولا يكفي
ان يقول اشهدوا اني انما اودعت لعذر قاله تت اي وكلام المص يقتضي انه
يكتفي بذلك وليس كذلك وظاهره ايضا انه لو شهدت بينة بمعاينة العذر
ولم يشهدها انه لا يكتفي بذلك مع انه يكتفي به كما اشار له الشيخ وبرئ ان
رجعت من ايداعها للغير عنده سالمة ثم ضاعت فليست هذه مكررة مع قوله
الا ان ترد سالمة اي من السفر وعليه استرجاعها ممن كان اودعها عنده لعذر
ان كان نوى عند ارادته السفر الاياب اي الرجوع منه مكتسبا فرجع ثم عاد
لانه التزم حفظها لربها فلا يسقط عنه الا العذر الذي سافر فيه فان ترك طلبها
وتلفت عند من اودعها عنده ضمنها بمنزلة ايداعها ابتدا لغير عذر كما افتى به
ومثله زوال المانع فلو قال بعد ان نوى الاياب او زوال المانع ليشمل ذلك ومفهوم
الشرط انه لو لم ينوه كذلك فرجع لغفلة او لا نية له لم يجب عليه استرجاعها ممن هي عنده ان
عاد وانما يستحب وانظر اذا طلبها ومنعه المودع عنده منها وينبغي القضا عليه بالرفع
كما في د وقولي لعذر احترازا عن ايداعها لغيره فيجب عليه استرجاعها نوى الاياب
وضمن ببعثه بها لربها بغير اذنه فتلفت او باخذها اللصوص او بعد اذن ربها

وبينكم ذلك وعليها اليمين انظر تت ومثله في ضمان ذهابه هو فيها بغير اذن ربها كما في
وَيُستثنى من كلامه من دفع له مال في السفر ليحمله الى بلد فعرضت له اقامة بغيرها فله
ان يبعثه مع غيره ولا ضمان وينبغي ان يصدق في انه بعثها مع غيره كما في الدفع للزوج
ونحوها قاله عبد الحق والفرق بينه وبين مبتدأ السفر بها بمجرد دفع المال اليه
ان هذا قد اذن له في السفر بها في الجملة فلم يتعد بدفعها الى غيره مع الضرورة
بخلاف الحاضر مبتدأ السفر والفرق بينه وبين من اودعت عنده اثناء السفر
انه انما اودعها معه لتبقى عنده فلم يدفعها له ليحملها الشخص لبلد اخر ومثل
بعث المودع في الضمان الوصي يبعث المال لورثة المودع بالكسر وكذا القاضي
يبعث ذلك لورثة المودع عند ابن القاسم خلافا لقول اصبغ في عدم ضمانه وان
مضى عليه غير واحد و اذا كانت الوديعة نوقا او شياها او نحو ذلك فانه
يضمن بانزائه عليها بغير اذن ربها والقول قوله في عدم الاذن فمتن من
الانزاء بل وان من الولادة وشبه من يعمل لعدم انضباطه بالانزاء فقال
كامة زوجها المودع بغير ربها فماتت من الولادة وكذا لو ماتت من الوطئ
فلو اقتصر على فماتت لشمل المسئلتين فيضمن كالزوج ان علم بتعديه وخير
ربها في اتباع ايهما شاء فان لم يعلم بالتعدي بدئ بالمودع لانه المسلط له
عليها فان اعدم اتبع الزوج فيما يظهر قياسا على مسئلة الوديعة في العارية
كما يقول فيها واتبع به ان اعدم ولم يعلم بالاعارة ولو كانت الوديعة ذكر
بهيمة فلم يحفظه حتى انزى على بهيمة ضمنه ان تلف لتقصيره ولو كانت
عبدا فزوجه خير سيده بين اخذه وتضمينه القيمة ولو ختنه المودع مسلما
فمات ضمنه لا يطيقه ان كان والا لم يضمن ولو على المشهور من انه سنة
لا واجب لعدم تعديه ولا يشكل على هذا ما ياتي للمص في باب الشرب من ان
من ختن عبدا باذنه اي العبد ضمن مما نشا عن ذلك لان اذن العبد غير
معتبر بخلاف المودع اذ هو ماذون له في الجملة وافرد اولا ضمير عليها نظرا
للفظ لان لفظ الوديعة مفرد وجمعه ثانيا نظرا للمعنى لانه يصدق على متعدد
وما ذكره المص هنا خلاف الراجح اذا لم تزد على الحيوان فلا ضمان عليه اذا ماتت
لانه كالماذون له في ذلك نقله في التوضيح عن ابن القاسم و ضمن المودع بجحدها
من اصلها ان اعترف بها بعد او قامت عليه البينة والا فلا ضمان قاله تت فلا
يقبل دعواه الرد حينئذ ثم ان قام ربها عليه ببينة بها لحين جحدها فاقام هو
بينة على ردها كان في قبول بينة الرد خلاف مشهور هل تقبل لانه امين كما في عامل
القراض يجحده ثم يقيم بينة على رده فانها تنفعه على المشهور فيه او لا لانه اكذبها
بجحده اصل الوديعة وهو قول ابن القاسم وجماعة والفرق على هذا الثاني بينه

وبين

وبين عامل القراض ان الوديعة محض امانة فلما جحدها ثم اقام بينة بالرد بعد
اقامة بينة بها عليه بقي لبينة الرد طرفان مرجحان طرف الامانة مرجح للقبول
وطرف الجحد مرجح لعدمه والمجرب بخلاف فكون عامل القراض شريكا او اجيرا
رجح قبول بينته بالرد بعد جحدها لاحتمال ان معنى جحده وفاوه لربه وتمام
عقد القراض وانه ليس في ذمته عقد موتنف بعد العقد الاول والفرق بين
جزم بان الخلاف هنا وجزمه في الدين بعدم قبول بينته كما قال المص وان انكر
مطلوب المعاملة فالبينة ثم لا تقبل بينة بالقضا ان في الدين الذمة والاصل بقاء ما فيها
والوديعة امانة فقضا ذمتها طرفان رجح كما مر كذا ظهر وجعلنا موضوع المص
اذا ربها اقام عليه بينة حين جحده يقتضي انه لو اقر بعد الجحد ثم اقام بينة
بالرد انها تقبل لانه امين وهذا غير ما مر عن تت في جحدها وانظر هل
هو كذلك ام لا قياسا على ما ياتي من ان جاحد المعاملة ثم اقر بها فلا تقبل
بينته بالرد فجعلوا اقراره بمنزلة اقامة رب الدين عليه بينة به واشعر
قوله بينة الرد ان بينة التلف لا تقبل وهو ظاهر اذ جاحد الوديعة غاصب
كما ياتي والغاصب يضمن السماوي فلا معنى لقبول بينة التلف وفي جد
غ و د ان فيها ايضا الخلاف الذي في بينة الرد وبحث فيه بما مر من جعله
غاصبا ولا يحمل كلامها على البينة الشاهدة بالتلف قبل الجحد لان التعليل بان
جحده تكذيب لبينته يقتضي انه لا فرق بين الشاهدة بالتلف قبل الجحد او بعده
فرع قال ابن وهبان ابن عرفة وان قال اودعتني مائة درهم
ثم قال لم اقبضها لم يصدق ولو قال اشتريت منك ثوبا ولم اقبضه قبل
قوله مع يمينه لان اودعتني يدل على القبض والشراء يقع على العقد انتهى
و بموته ولم يوص ولم توجد في تركته فانه يضمنها اي يؤخذ عوضها من
تركته لانها لو ضاعت لحدث بها فيحمل على انه تسلفها المازري كذا علل
حذاق الاصحاب وهو مبني على ما في المدونة من تعلقها بتركته وهو
المشهور وشهر ايضا تعلقها بذمته لاحتمال ضياعها وهو القياس عند
بعض شيوخنا انتهى قال ابن وهبان انظر هل يختلف الحكم فاذا قلنا تتعلق
بتركته وفرضنا ان التركة مرهونة فهل يشاركهم فيها او يبدا هو والمرتهن
واذا قلنا تتعلق بذمته فهل يقوم على المرتهن ويحاصص غرماء الدين ان ظهر
من بعض عليه انتهى قلت يظهر ان التعلق بالذمة وبالتركة هنا واحد بحسب
المعنى وذلك لانه ذكر في تعليل تعلقها بالتركة هنا انه يحمل على انه تسلفها
وحينئذ تتعلق بذمته ومفهوم قوله لم يوص انه ان اوصى بها لم يضمنها فان
كانت باقية اخذها ربها وان تلفت فلا ضمان ويدخل في ايصائه بها ما لو قال

هي بموضع كذا فلم توجد فلا يضمنها كما قال سحنون ويحمل على الضياع لانه يقول هي
بموضع كذا كان ذكر انه لم يتسلفها الا لكثر عشر سنين من يوم الايداع فلا ضمان عليه
ويحمل انه ردها الى ربها او لكان استصحابه فالعشر طول اذا كانت الوديعة ثابتة
باقرار المودع واما ببينة حين الايداع مقصودة للتوثق او ببينة عليها بعد
انكاره فلا يسقط الضمان ولا بازيد من العشر اذا سن المودع حيا هذا ملخص
ما لابن عرفة الذي في شب تنبيه مثل الوديعة من تصدق على ابنه بصغير
بثياب واراها الشهود وحازها بيده لابنه ثم مات فلم توجد في تركته فيقضي
له بقيمتها من التركة الا لكثر هذا هو الصواب كما قال ابن سهل تنبيه
اخر اذا فقد صاحب الوديعة بقيت للتعمير وينبغي بعده ان يجري فيها ما جرى
في اللقطة بعد السنة والظاهر سوا فقد بارض الاسلام او الشرك واخذها
اي الوديعة مالكها ان ثبت بكتابة عليها او على صرتها والجار مع مجروره
متعلق باخذها وان ثبت جملة معترضة بين العامل ومعموله وعليها صفة
لكتابة انها له معمول لكتابة او بدل منها او بيان لها ان كانت بمعنى مكتوب
ان ذلك بخطه اي مالكها او خط الميت فاعل ثبت ولو وجدت اقل مما
عينه مما كتبه عليها ويكون النقص في ماله وهذا ان علم انه يتصرف في الوديعة
والا لم يضمنها وسقطها بالمصادر بكسر الدال باخذها وكذا دلالته
عليها لانه تفريط في حفظها ويصح فتح الدال ومعناه ان رب الوديعة
اذا صادره ظالم وجبى المصادر ثم ذهب المودع بالفتح ودفعها للمودع با
لكسر بحضرة الظالم عالما بذلك واخذها الظالم فان المودع بالفتح يضمن سببه
ووجهه انه يجب عليه اخفاؤها عن الظالم وحفظها عنه واما حمله على ما اذا
دفعها الاجنبي مصادر فغير جيد فانه يضمن بمجرد دفعها للاجنبي وان لم يصادر
ولا يقال قد يدفعها لعذر لانا نقول اذا حصل له عذر فعليه ان يدفعها للغير
مصادر بالفتح انظر د و يضمن بموت المرسل معه اي رسول رب الوديعة
لبلد ان لم يصل اليه اي الى بلد المرسل ومثل ذلك الدين المبعوث لربه من مدين
وتسلم الرسول ذلك ومات قبل وصول بلد ربه فيضمن الرسول ذلك في تركته
فالضامن هنا الرسول على خلاف قاعدة هذا الباب فان مات بعد وصولها ولم
توجد في تركته فلا ضمان ويحمل على انه اوصلها باشهاد كما لا ضمان على المودع
والمدين بالدفع لرسول ربهما المذكور مات قبل الوصول او بعده واما رسول
المودع بالفتح او المدين فلا يبرا الا بموت رسوله قبل الوصول ولا بعده ثم يرجع
الكلام بين المرسل وورثة رسوله فان مات قبل الوصول رجع على تركته وان مات
د بعده فيضمن حمل كلام المص على رسول رب الوديعة كما قرر منه وعليه اقتصر

وعلى رسول

وعلى رسول المودع لان تفصيله في ضمان الرسول جار فيهما ولا يخالف كلامه هنا
قاعدته ان ما دخلت عليه الباء يضمنه المودع بالفتح لان المعنى هنا في مطلق
الضمان ولا يتقرر ضمن حتى يحتاج لتنظير د وبعض شيوخ عج في فاعله من هو
بل ينبغي ان يضمن كما قدمنا بل هو الابين لعطفه على يضمن بسقوط شي عليها
قوله بموته انه اذا لم يمت وكذبه المرسل لم يصدق الا ببينة ولا يعمل بتصديقه
المودع بالفتح له ويضمن هو ايضا ان كان قد دفع له بغير اشهاد على الدفع لانه
لما دفع لغير اليد الذي ايتمنه كان عليه الاشهاد فلما تركه صار مفرطا
وبلبس الثوب وركوب الدابة قال الشارح كان مستغنى عنه بقوله فيما سبق
وبانتفاعه بها وقد يقال اعاده ليرتب عليه قوله والقول له بيمينه انه ردها
سالمة ان اقر بالفعل اي الفعل اي لم يعرف ذلك الا بقوله وعليه الكراء حينئذ
ومفهوم الشرط لو قامت عليه بينة بالفعل فادعى انه ردها سالمة لم يقبل
قوله وهو كذلك ولا يخالف منطوقه هنا قوله ويرى ان رد غير المحرم واما
المحرم فلا يبرا الا باشهادة بينة برده لان ما هنا انتفاع بها حال كونها وديعة
وما تقدم انتفاع بها بعد ان تسلفها فها هنا باق في امانته وما تقدم خرج
من امانته لذمته وان اكراها المودع لمكة اي الدابة او العبد او السفينة المودعة
لمكة مثلا بغير اذن ربها ورجعت حالها سالمة كما كانت عليه بلا نقص
الا انه حبسها عن سوقها حتى تغير سوقها بنقص هذا هو المراد
وان كانت للقنية كما يفيده تشبيه هذه في المدونة بمسئلة الكراء كما في
د لانا يقتضيه لفظه من انه اذا كانت القنية فليس له الا كراؤها كما يملك
به سوقا فلك قيمتها يوم كرائه لانه يوم التعدي ولا كراء لك مع اخذ
القيمة او اخذه اي كرائها واخذها اي ومعه وينبغي حينئذ ان عليه نفقتها
وليس له ان زادت على الغلة لحد الزيادة كالغاصب وحكم المستعارة
والمكتراة يتعدى بهما المسافة المشتركة كذلك ومفهوم رجعت انها ان
هلكت فقيمتها يوم الكراء فقط لانه يوم التعدي ولا كراء لها ولو اكثر من القيمة
ورضى به بدلها الا برضى المودع ومفهوم عالها انها ان رجعت بنقص وحبسها
عن سوقها خير بين اخذ ارش النقص والكراء وبين اخذ قيمتها قاله د وقال
كر ان رجعت بنقص خير كالتغير الذي في المص حبسها عن سوقها ام لا واما
نص المص على المتوهم فيه عدم التخيير انتهى وهذا هو الظاهر الموافق لقول
المص في الغصب وله في تعدي كمستاجر كراء الزائد ان سلمت والا خير فيه وفي
قيمتها وقته وما في د لم يدعه بنقل وانما قاسه على جناية الغاصب المفيتة
للمقصود المشار لها بقول المص فان افات المقصود الى قوله فله اخذه ونقصه

اوقيمته ومفهوم الا ان حبسها انها ان رجعت سالمة ولم يحبسها فله الاكثر من اكراها
بو وكرا المثل وضمن المودع بدفعها مدعيا انه طولع فهو منصوب بنزع الخافض
انك يا مودع بالكسر امرته به اي بالاخذ المفهوم من الكلام بمجرد دعواه او
بامارة او كتاب غير مطبوع وغير خط المودع بالكسر وانكرت ذلك وحلفت
انك لم تامره بحلفه بدفعه في هذه الصور الثلاث والا بان نكلت عن اليمين
حلف المودع بالفتح وبرئ من الضمان وذكر مفهوم مدعيا بقوله لا ببينة
شاهدين او شاهد ويمين على الامر بالمد او سكون الميم فكان الاحسن لا كما اشار
له البساطي فلا يضمن المودع بالفتح ككتاب مطبوع وشهادته ان الخط خطه و
حيث ضمن المودع في الصور الثلاث التي قبل الاخراج وغرم رجع على
القابض بما دفعه له سواء كانت قايمة بيده ام لا ويصح جعل مدعيا كاف الدافع
المدلول عليه بدفع اي بدفعها لشخص حال كون المودع بالفتح مدعيا انك
امرته به وضمير به على هذا للدفع وهي صورة رابعة ويرجع على القابض
ايضا في هذه ان كانت باقية بيده او اتلفها الا ان تلفت بغير سببه فلا يرجع
عليه على المذهب لعلم المودع بعدم تعديه في القبض وانه قبض بوجه جائز
فان كان ربها اغرم القابض في تلك الحالة ففي رجوعه على المودع بالفتح
وعدمه قولان وبما قررنا علم ان قوله ورجع على القابض معطوف على مقدر
قبله وهو غرم اذ هو مرتب على ضمان المودع وغرمه في الصور الثلاث التي
قبل الاخراج ويحتمل ان يكون عطفا على مقدر بعد قوله لا ببينة على الامر
اي فيبرأ المودع بالفتح ويرجع الامر على القابض وانظر من ادعى دفع الدين
لمن لم يثبت وكالته ولا حوالته وقد ادعى ان رب الدين وكله او احاله او ادعى
القابض ذلك هل يخير رب الدين في الرجوع على الدافع او على القابض او انما يرجع
على الدافع ابتداء فان تعذر فعلى القابض ولم ار التصريح فيهما بالتخيير بل بالرجوع
على الدافع على وجه لا يفيد حصر الرجوع عليه قاله عج وان بعثت اليه بمال فقال
المبعوث اليه تصدقت به علي وانكرت وقلت وديعة فالرسول شاهد على قول
الباعث لا على قول نفسه اذ الغرض به ان المبعوث له مصدق على القبض فان شهد
بموافق للمبعوث اليه حلف معه واخذه فان نكل فالقول لربه بدون يمين لتمسكه
بالاصل ونكول المبعوث اليه وان شهد بموافق للباعث اخذه بغير يمين لشهادته
له وتمسكه بالاصل وهو قبول قول المالك في اخراج ملكه على وجه خاص فان قال
الشاهد لا ادري فالقول لرب المال بغيا لكن مع يمينه لان الاصل كالشاهد الواحد
بخلاف التي قبلها فيها شاهد والاصل كشاهد فلم يحتج فيها لليمين قاله ق قوله
شاهد اي يصدق وان لم توجد فيه شروط الشهادة لرضى الباعث بالبعث معه

وفيه

وفيه شيء اذ يصدق فلك بالرقيق والذمي وهل هو شاهد مطلقا كان المال
باقيا بيد المبعوث اليه اولا وهو ظاهر المدونة لعدم تعديه باقرار ربها
انه امره بالدفع لمن ذكر فشهادته جايزة او انما يكون شاهدا ان كان
المال بيده اي المبعوث اليه او بيد الرسول لا عند عدمه فلا تقبل شهادته
لانه يتهم على اسقاط الضمان عن نفسه وهو تاويل ابن ابي زيد تاويلان
فمحلهما اذا لم يكن المال باقيا بيده ولم يقم على الدفع بينة والمبعوث اليه معدم
فان كان بيد الرسول او المبعوث اليه وهو مليء او قامت للرسول بينة على
الدفع قبلت شهادة الرسول في هذه المسايل اتفاقا فيهما وضمن الوديعة
المودع بالفتح او وارثه بدعوى الرد لها من كل منهما على وارثك لانه دفع
لغير يد المؤتمن وكذلك دعوى وارث المودع بالفتح انه ردها اليك فالضمان كما
في ح عن الجواهر وكذلك ان ادعى ان اباه دفعها لوارثك لا ان ادعوا عليك
او على وارثك ان اباهم ردها اليك فلا ضمان عليهم فهاتين الصورتين
بخلاف الاربع فتحصل ان صاحب اليد المؤتمنة اذا كانت دعوى الدافع لليد
التي ائتمنته فلا ضمان عليه سواء كانت دعوى الدفع من ذي اليد المؤتمنة
او من وارثه على ذي اليد التي ائتمنته او على وارثه وفيما عدا ذلك الضمان
او ارسل المودع مع رسوله الوديعة الى المرسل اليه المنكر ولم يعلم اقراره
كما مر في الوكالة في قوله وضمن ان اقبض الدين ولم يشهد وتقدم انه لا مفهوم
للدين والرسول هنا جيء فالضمان على الرسول لتفريطه بعدم الاشهاد بذلك
ما لم يشترط عدم الاشهاد بخلاف قوله السابق وبموت المرسل معه لبلد الخ
فانه مات قبل وصول البلد او بعده كان في السابقة رسول المودع او ربه المال
كما مر وحمل تت ما هنا على غير الوديعة من سلف او صلة او صدقة تطوع او ثمن
مبيع او سلعة وكل على شرايها فبعث بها وما مر على الوديعة وكلام المص هنا
مقيد بما اذا كان لانكاره تاثير فان لم يكن له تاثير كما في مسئلة من دفع مالا
لمن يتصدق به على الفقراء المشار لها في باب الهبة بقوله كان دفعت
لمن يتصدق عنك بمال ولم تشهد فلا ضمان والمراد بالرد في كلام المص الاخراج
من اليد الشامل للرد حقيقة ولدفع الرسول للمرسل اليه ما لا تصدق به على
المرسل ونحو ذلك وحينئذ يتضح تسليطه على بعض صور المرسل اليه واعلم
ان انتقال المال اما من ذمة لذمة او من امانة لامانة او من ذمة لامانة وعكسها
والوديعة امانة والذمة قرضا وسلم فمن ينقل من امانة لمثلها ففي براءة الدافع باقرار
القابض وعدم براءته قولان ومن امانة لذمة برئ الدافع بتصديق القابض ان كان مليا
وهكذا ان اعسر ورواه عيسى عن ابن القاسم او لا قولان ومن ذمة لمثلها برئ الدافع

بتصديق القابض المليء المشهور من ذمته لا انما نعلم ببرا الدافع بتصديق القابض
مطلقا كعليك اي كدعوى من بيده الوديعة ردها اليك يا ربها لا تقبل دعواه
لانه انما لم يتهمه على حفظها لا على ردها وهذا ان كانت له اي لربها قبضه
القابض بينة به اي بالايداع ويحتمل ان ضميره للايداع وتكون اللام حينئذ
بمعنى على وضمير به للاشهاد المفهوم من بينة مقصودة للتوثق بان يقصد
بها ان لا تقبل دعوى المودع بالفتح الرد بدونها ويشترط علم المودع بالفتح بها
فلا يكفي بينة الاسترعا فان كان تشهد خوف موت المودع بالفتح ليأخذها من تركته
او يقول المودع بالفتح اخاف ان تقول هي سلف فاشهد لي انها وديعة وما اشبه
ذلك مما يعلم انها لم يقصد بها التوثق بالمعنى المتقدم فانه يصدق في دعوى
الرد كما اذا تبرع المودع بالفتح بالاشهاد على نفسه بالقبض كما قال ابن عبد
الملك وقال ابن زرب ونحوه لابن يونس لا يبرا الا باشهاد لانه الزم نفسه
حكم الاشهاد وبما قررنا علم ان المص حذف نعت مقصودة قيد لا بد منه
وهو للتوثق اذ المقصودة اعم وانه لا عبرة ببينة الاسترعا فيقبل معها
دعواه الرد لا ضمان على المودع بدعوى التلف للوديعة عنده بغير
تفريطه ولو مع البينة المقصودة للتوثق لانه امين على حفظها او دعوى
عدم العلم بالتلف كحرق او غرق والضياع كسرقة اي لا يضمن اذا قال لا اعلم
هل تلفت او ضاعت لانه ادعى امرين هو مصدق فيهما ولو مع بينة مقصودة
للتوثق واما ان قال لا ادري اتلفت ام رددتها او لا ادري اضاعت ام رددتها
فيضمن فيهما على المعتمد ان قبض ببينة مقصودة للتوثق والا فلا ويحلف
مطلقا واما قوله وحلف المتهم وهو من يشار له بما ادعى عليه به من التساهل
في الوديعة او من لم يكن من اهل الصلاح قولان كما يأتي اول الغصب في صورتي
المص وهي عدم العلم بالتلف او الضياع فيحلف سوا حقق عليه الدعوى او لا
وفي مفهومه تفصيل وهو انه ان حقق فاليمين والا فلا كما في ... وقد علمت
انه يحلف في دعوى الرد متهما ام لا كانت الدعوى دعوى تحقيق او اتهام
ولم يفده اي المودع شرط نفيها اي ان شرط ان لا يمين عليه في دعوى التلف
او الضياع او الرد لا يفيده لانه شرط يؤكد التهمة وحينئذ لم يفد فان نكل المودع
لا بقيد كونه متهما عن اليمين حلفت يا رب الوديعة في دعوى الرد مطلقا
وفي دعوى التلف او الضياع ان حققت عليه عدمه بان كذبته فان اتهمته فقط
غرم بمجرد نكوله فان لم تحلف في الحقيقة صدق المودع بالفتح ولا ضمان على الرسول
ان شرط الرسول على رب المال الدفع للمرسل اليه بلا بينة فيعمل بشرطه ويحلف
انه دفع له وانما لم يعمل بشرط المودع بالفتح ان لا يمين عليه كما مر لان اليمين انما ينظر

فيها

فيها حين وجوب تعلقها فشرط سقوطها كشرط سقوط امر قبل وجوبه بخلاف
شرط ترك الاشهاد ذكره عبد الحق وانظر هذا مع قولهم اذا شرط رب الدين
على المدين انه مصدق في دعوى عدم الرد بلا يمين فانه يوفي له بذلك ويضمن
بقوله اي المودع بالفتح تلفت قبل ان تلقاني بعد منعه دفعها ولو لعذر
اعتذر به كشغل كما هو ظاهره وكلام ابن عرفة لان من حجة ربها ان يقول له سكوتك على
انها تلفت لا سيما عند اعتذارك دليل على بقائها الا ان يدعي انه انما علم بالتلف
بعد لقيه فلا ضمان ويحلف ان اتهم كقوله تلفت بعده وامتنع من الدفع بالعذر
ثابت بان امتنع لغير عذر بالكلية او لعذر محتمل فانه يضمنها فان كان امتناعه
لعذر ثابت لم يضمن وعلم مما قررنا ان فيه حذف متعلق الجار والمجرور وحذف صفته
واذا امتنع من دفعها وقد قال تلفت قبل ان تلقاني واقام بينة على التلف
وادعى انه انما وعد بالاتيان لكونه نسي تلفها فلا تقبل لانه مكذب لها حيث
ذكر انها باقية والنسيان لا يعذر به قاله د لا ان قال لا ادري متى تلفت
اقبل ان تلقاني او بعده لم يضمن حملا على انها تلفت قبل ولم يعلم بذلك الا بعد
لقائه به سوا كان منع دفعها لعذر ام لا ويحلف المتهم قاله عج وفي حفظ جده منح ع
بطرة الشرح ما نصه والموضوع انه منعها لعذر قاله الهاروني في شرحها الذي
اختصره من النباطي انتهى واصله للمشذالي ونحوه لتت وبمنعها حتى يأتي الحاكم
ان لم تكن عليه بينة بالتوثق عند ايداعها اي اذا قال لا ادفعها الا بحضرة القاضي
والحال انه كان قبضها من غير بينة مقصودة للتوثق ثم ضاعت فانه يضمنها
ولانه مصدق في دعوى ردها لربها فهو متسبب في ضياعها ومفهوم الشرط
انه لو كان اخذها ببينة مقصودة للتوثق فانه لا يضمنها اذا ضاعت
لانه معذور اذ لا يقبل قوله في ردها بخلاف الاولى ولفظ يأتي يحتمل انه يقرا
بالمثناة التحتية وضميره المستتر للمودع بالفتح والحاكم بالنصب او بالنون اوله ع
اوله للدلالة على المشاركة ويحتمل ان يكون على الضبط الاول مبني لكن على هذا
ترسم الالف بعد التحتية اخره وتغيير الشكل بالفتح والضم اي للميم كما في بعض
النسخ يأتي الحاكم بها وصوابه بالنصب والرفع والرهن كالوديعة في ذلك فاذا
طلبه ربه فقال له وامتنع المرتهن من دفعه حتى يأتي الحاكم فتلف قبل اتيانه فانه
يضمنه انظر د لا ان قال عند طلبها منه ضاعت من سنين وكنت ارجوها
فلا يضمنها ولو حضر صاحبها اي كان حاضرا بالبلد قال د يحتمل ان يقال ان ذكر
هذا اي وكنت ارجوها لا بد منه وانه لو لم يذكره لضمن وذلك لان ربها يقول له
لو علمتني لكنت افتش لكن يلزم على هذا انه لو قال تلفت من سنين ان يكون ضامنا
وينبغي تقييده هنا انتهى ومفهوم سنين انه اقل منها اولى بهذا الحكم وتردد انظر هل

يقيد بقوله وكنت ارجوها او ان لم يقل ذلك او يقال اذا مضت مدة يمكنه فيها الاعلام ولم يعلمه فان قال انما سكت لاني كنت ارجوها قبل منه والا لم يقبل كالمقارض تشبيه تام في قوله وبقوله تلفت ايضا فحكم عامل القراض حكم المودع بالفتح في هذه المسايل الا ان جريان قوله وبقوله تلفت الخ فيه انما ياتي اذا نض المال او حكم الحاكم بنضوضه لطلب ربه فقال له ضاع من سنين وكنت ارجوه فلا ضمان واما قبل ذلك وامتناعه من قسم المال او من احضاره للقسم وقوله تلفت قبل ان تلقاني لا يوجب عليه ضمانا وللمودع بالفتح ليس له الاخذ منها اخاركونها مملوكة لمن ظلمه بمثلها وقوله منها لمن ظلمه متعلقان باخذ ومعنى الحرفين مختلف لان الاول للتبعيض والثاني للتعدية وهي بمعنى من وبمثلها متعلق بظلمه والباء سببية وبعدها مضاف محذوف اي باخذ مثلها وتقرير الكلام وليس له الاخذ منها ممن ظلمه باخذ مثلها اي بسبب اخذ مثلها في القدر والجنس والصفة ثم ما ذكره المص هنا ضعيف والمذهب ان له ذلك وهو الموافق لظاهر ما ياتي له في مسئلة الظفر المذكورة في الشهادات بقيديها هناك ان يكن غير عقوبة وامن فتنة او رذيلة وبدليل قوله تعالى فمن اعتدى عليكم فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم وبخبر هند بنت عتبة بن ربيعة لما شكت اليه عليه الصلاة والسلام ان زوجها ابا سفيان لا يعطيها طعاما يكفيها وولدها فقال لها خذي ما يكفيك وولدك بالمعروف واما خبر اد الامانة الى من ائتمنك ولا تخن من خانك فاجيب عنه بثلاثة اجوبة احدها لابن رشد ان معنى ولا تخن الخ اي لا تاخذ ازيد من حقك فتكون خاينا واما من اخذ حقه فليس بخاين ثانيها لابن رزق انه ورد على سبب وهو انه عليه السلام سئل عن وطي امراة ايتمنه عليها رجل قد كان هو ايتمن على امراة ذلك الرجل السايل فخانه فيها ووطيها فقال له اد الامانة الخ ورده تلميذه ابن رشد بان الاصح من قولي مالك عند اكثر اصحابه العراقيين ان العبرة بعموم اللفظ لا بخصوص السبب ثالثها انه لا يصلح للاحتجاج به لكثرة المقال فيه وان اخرجه الترمذي وغيره ففي نكت السبكي على التنقيح عن شيخه ابن عرفة في صحته نظر قال الشيخ احمد بابا عقبه وهو كما قال فهو على جميع طرقه واه بل قال احمد ابن حنبل انه باطل لا اعرفه من وجه يصح وقال الشافعي ليس بثابت وابن الجوزي لا يصح من جميع طرقه انظر تخاريج احاديث الرافعي للحافظ ابن حجر انتهى وفيه نظر فقد قال السخاوي عقبه نحو هذا بانضمام طرقه يقوى انتهى فالصواب جواب ابن رشد ولا للمودع بالفتح اجر حفظها لان حفظها من نوع الجاه وهو لا يوخذ عليه اجرة كالقرض والضمان ان لم ياخذها

مثله

مثله او يشترطها او يجري بها عرف بخلاف محلها الكابيت فيه فقط من المنزل فله اجرته ان كان مثله ياخذ الا ان يشترط المودع بالكسر عدمها او يجري به عرف ولكل منهما والمودع تركها فلربها اخذها وللمودع ردها الا انها جايزة من الجانبين بالنظر لذاتها لا لما يعرض لها من وجوب وحرمة وغيرهما من بقية الاحكام الخمسة كما نقله تت اول الباب عن ابن عرفة وان اودع شخص صبيا وديعة او اودع سفيها او اقرضه او باعه فاتلف ذلك كله لم يضمن شيئا من ذلك لان الشخص هو المسلط له على اتلافها ذكر وان كان قبوله لما ذكر باذن اهله في قبول الوديعة او القراض او الشراء لا في الاتلاف وما ذكره هنا مفهوم الشرط المتقدم في باب الحجر وهو قوله وضمن ما افسد ان لم يؤمن عليه وصرح به هنا لطول العهد ولجعل المسئلة هنا اعم مما سبق ثم عدم الضمان مقيد بما اذا لم ينصبه في حانوته فان نصبه فيه ضمن ما تلفه مما اشتراه انظر تت اي لانه لما نصبه للبيع والشراء وقبول القرض والوديعة فقد اطلق له التصرف فيضمن كذا علله اللقاني والمراد يضمن وليه الناصب له لا الصبي ويحل ايضا في الثلاثة اقسام الا ان يصون الصبي والسفيه ماله بما اخذه فيضمنه في المال الذي صونه به دون غيره فاذا تلف المال الذي صون به فلا ضمان عليه ولو استفاد غيره انظر تت وتعلقت بذمة الماذون له في التجارة عاجلا قبل عتقه لا برقبته ولا بالمال الذي بيده للتجارة اذ لا كان لسيده فان كان له تعلقت به وليس للسيد فسخ ذلك عنه وتعلقت بذمة غيره اي غير الماذون فيتبع بها ان عتق لا برقبته لانها ليست جناية كسائر الجنايات ان لم يسقطه السيد عنه وظاهر كلامه تعلقها بذمة العبد وان اذن سيده بالايداع وهو كذلك ولا شي على السيد وانما كان له الاسقاط لانه يعيبه انظر تت وان قال المودع بالفتح هي لاحدكما ونسيته تحالفا وقسمت بينهما كالو نكلا فان نكل احدهما اخذها الحالف بخلاف الدين فانه يغرم لكل واحد قدر ما عليه لانه في ذمته والوديعة امانة ولو قال لست الوديعة لاحدكما لم يقبل وكانت بينهما بعد حلفهما واشعر قوله وان قال الخ انه حي وهو كذلك فان مات وقال وارثه لا ادري لمن هي منكما الان اي كان يذكرها وديعة فانه لا يكون الحكم كذلك وهو كذلك والحكم انها توقف ابدا حتى يستحقها احدهما بالبينة واشعر قوله هي لاحدهما انه لو قال دفعتها لاحدكما ونسيته ففي ابن عرفة محمد لو قال دفعتها لاحدكما وجهلته وانكرا قبضها حلفا واخذا منه مايتين اي لكل واحد مائة ومن نكل لا شي له فان نكلا معا لم يكن على المقر الا مائة يقتسمانها دون يمين عليه لانه هو الذي ابى اليمين فردها بعد ان وجبت عليه انتهى وقوله حلفا واخذا منه الخ اي بعد ابايه المدعي من اليمين لانه الذي توجه عليه اليمين اولا كما يدل عليه بقية كلامه ولانه اهمل حيث لم يتثبت باشهاد للتوثق

وهذا مع اتحاد قدرهما كما مثل فان اختلف بان اودعه شخص مايه ولاخر خمسين
ونسي من صاحب كل واحد من المايه كل منهما فقال سحنون يحلفان على المايه ويقتسمانها
وتبقي الخمسون بيد المودع لانه ليس لها مدع وقال بعض اصحابنا يغرم لكل منهما
مايه بعد حلفهما انتهى وانظر حكم هذا في الدين **وان اودع اثنين** وغاب وتنازعا
فيمن تكون بيده **جعلت** اي جعلها الشرع **بيد الاعدل** فان حصل فيها ما يقتضي
الضمان كان ممن هي بيده ويحتمل من الاخر ايضا لكونه مودعا ايضا من ربها
فان تساويا عدالة جعلت بايديهما قال في الشامل ولا ضمان ان اقتسماها انتهى
فلو كانا غير عدلين فهل توضع عند غيرهما كالوصيين او تبقى بايديهما تردد فيه
**ت** وجزم **د** بالاول ونقل ما يدل له والظاهر انها لا تنتزع منهما لرضى ربها
بامانتهما بخلاف الوصيين فان الحاكم يعزلهما ويولي غيرهما والبضاعة كالوديعة
وقول المص بيد الاعدل فاولى بعدل مع فاسق وقولي وغاب ظاهر اذ مع حضوره
الكلام له لا للحاكم ولا لغيره **باب** صح وندب اعارة مالك منفعة
بملك او اجارة او اعارة كما سيذكره وعبر بندب ليفيد حكمها الاصلي هنا ولم يعبر
في غيرها من العقود بحكمه غالبا بل يقتصر عليه على الصحة كقوله وانما تصح
من اهل التوكيل والتوكل لان الاصل فيما صح الاباحة بخلاف هذه المخالف
حكمها الاصل في الصحة نص عليه وعبر بصح مع ان الندب يتضمنه لافادة عدم
الصحة في المخرجات والحال والمبالغة والمراد بالصحة الانعقاد فتخرج اعارة
الفضولي ملك الغير فانه غير منعقد لصحته ووقفه وسايرما اخرج على
غير عوض لا على عوض كبيعه فصحيح يتوقف انعقاده على رضى مالكه
ولا يرد على تفسيرها بالانعقاد عارية الزوجة ما زاد على ثلثها اذ لا فرق بين
التبرع بالذات او المنافع فانه يقتضي انه غير منعقد مع انه منعقد الا ان يرده
الزوج لانه لما قدم قوله وللزوج رد الجميع ان تبرعت بزايد اندفع توهم دخولها
في عدم الانعقاد خلافا لما ذكره **د** انه بالكلية غير صحيح ثم الصحة حال كون مالك
المنفعة ملتبسا **بلا حجر** فالمحجور عليه لا تنفع اعارته لمريض باكثر من ثلثه
بدليل قوله وان اجبر فعطيته وقرنا بلا حجر متعلقا بما لك ويصح لا بندب لايهامه
ان المحجور عليه لا يندب له مع الصحة وليس كذلك وكذا قوله **وان مستعيرا**
مبالغة في الصحة ان يكره للمستعير ثوبا او كتابا اعارته لغيره وكذا ان استعار
دابة للركوب كما في الحارة والصحة لا تنافي الكراهة وكذلك قال بعض شيوخنا
انظر **د** ومحل الصحة ما لم يمنعه المالك من اعارته فقوله بلا حجر اي شرعي كا
لصبي والعبد ولو ماذونا له في التجارة لانه انما اذن له في التصرف بعوض ولم
يوذن له في عقود العارية لانها كانت استيلاء فالتجارة او حجلي من المالك فانه

اذا منعه

صوابه لزومه من العقد صحيح متوقف على اجازة مالكه

اذا منعه من الاعارة لا يعيره فلا يرد حجر المال فقط ولا فرق في الحجر الجعلي بين
ان يكون صريحا او بقرينة كقوله لولا اخوتك او ديانتك او صداقتك ما اعرتك
لا تنفع اعارة **مالك انتفاع** وهو من ملك ان ينتفع بنفسه فقط ولا يوجر
ولا يوهب ولا يعير ومالك المنفعة من له تلك الثلاثة مع انتفاعه بنفسه
والفرق بينهما ان مالك الانتفاع تقصد ذاته مع وصفه كامام او خطيب او
مدرس بيت وقف عليه بالوصف المذكور كمستعير منع من ان يعير بخلاف
مالك المنفعة فانما يقصد الانتفاع بالذات لا بمنتفع كمستعير لم يمنع
من اعارة ثم ان من ملك الانتفاع واراد ان ينفع به غيره فانه يسقط حقه منه
وياخذه الغير على انه من اهله حيث كان من اهله كما وقع للبرزلي في سكنى خلوة
الناصرية ممن كان يملك الانتفاع بها واما غير ذلك فليس له ان يعير لسكنى
بيت المدارس والزوايا والرباط والجلوس في المساجد والاسواق ويستثنى
من ذلك ما جرت به العادة من نزال الضيف المدارس والربط مدة يسيرة فلا
يجوز اسكان بيت المدارس دايما ولا اجارته اذا عدم الساكن ولا الخزن فيه ولا
بيع ماء الصهاريج ولا استعماله فيما لم تجر العادة به الا الشي اليسير وليس
للضعيف بيع الطعام ولا اطعامه ولا يباع زيت الاستصباح ولا يتغطى
ببسط الوقف ونحو ذلك والخلو من ملك المنفعة لا من ملك الانتفاع والخلو
اسم لما يملكه دافع الدراهم من المنفعة التي وقع في مقابلتها الدراهم ولذا يقال
اجرة الوقف كذا واجرة الخلو كذا قاله **عج** وقال **د** قوله لا مالك انتفاع اي
فانه لا تنفع اعارته ومثل ذلك اجارته ومن هذا النزول عن الوظايف بشي ياخذه
فلا يصح لان من بيده الوظيفة مالك للانتفاع واما ما اخذ مما في قسم الرهبان
من الجواز فقد قال ابن فرحون انه ضعيف ومن ملك الانتفاع ما سيل عنه
بعض شيوخنا من ان من استعار كتابا او وقفا هل له ان يعيره فاجاب بانه
ليس له ذلك لانه مالك الانتفاع فقط وهو حسن انتهى والضمير في انه
ضعيف للجواز ويحتمل الاخذ وان جاز النزول لكن للبدل في الدراهم المبقيه
في الفراغ عن الوظيفة وقوله بانه ليس كذلك يفيد ان قوله وان مستعيرا مقيد
بمستعير من مالك لا من وقف الا ان يسقط مستعيره حقه في العارية ويكون
الثاني من اهلها كما مر فيما وقع للبرزلي ثم قال **د** واما ما يقع عندنا بمصر من
خلو الحوانيت لمن هو مستاجر كل شهر بكذا فقد قال بعض شيوخنا انه من ملك
المنفعة نظرا لكون العقد صحيحا فللمستاجر قد ملك المنفعة وحينئذ فله
اخذ الخلو ويورث عنه واما اجره للمستاجر اجارة لازمة فهذا لا نزاع فيه
وقد افتى الشيخ شمس الدين محمد اللقاني واخوه ناصر الدين للخلو المذكور بعقد به

يكون المرجحي بها انتهى قال ع في كبيره ومن خطه نقلت عقب نقله د قوله
لمن هو مستأجر للذات خير بان المستاجر مالك للمنفعة فله معنى الخلو وما
فايدته الا الانتقال اي فايدته انه ليس لمن له الخلو التصرف في المنفعة الا بالمستأجر
سوا كان مالكا او ناظرا ان يخرجها عنه وان كانت الاجارة مشاهرة فتامله
وقوله وقد افتى الخ يقتضي انه تقدمهما وقعت في خلو مستأجر ولم ار ذلك
في فتوى صر ولم اسمع من اشياخي ان الشيخ شمس الدين في هذا افتى ونص
ما رايته وسيل الشيخ ناصر الدين اللقاني ما نصه ما تقول السادة العلما في خلو
الحوانيت الذي صار عرفا بين الناس في هذه البلدة يعني مصر وغيرها ودفع
الناس في ذلك مالا كثيرا حتى وصل الحانوت في بعض الاسواق اربعماية دينارا
ذهبا جديدا فهل اذا مات شخص وله وارث هل يستحق حانوت موروثه عملا
بعرف ما عليه الناس ام لا وهل اذا مات شخص وعليه دين ولم يخلف ما يفي
بدينه فهل يوفي ذلك من خلو حانوته ام لا فاجاب بما نصه نعم اذا مات شخص
وله وارث شرعي يستحق خلو حانوت موروثه عملا بعرف ما عليه الناس واذا
مات من لا وارث له يستحق ذلك بيت المال واذا مات شخص وعليه دين
ولم يخلف ما يفي بدينه فانه يوفي ذلك من خلو حانوته انتهى وسيل شيخنا
الشيخ سالم السنهوري عن رجل بيده خلو تعدى شخص آخر على المحل الذي
به الخلو واستاجره من الناظر على الوقف فهل يلزمه فيما سكنه اجرة المثل
وتقسم بين الخلو والوقف ام لا فاجاب بما نصه الحمد لله يلزم الساكن
اجرة المثل وتقسم بين الوقف ورب الخلو بحسب ما لهما انتهى وكذا افتى معظم
شيوخنا ان منفعة ما فيه الخلو شركة بين صاحب الخلو والوقف بحسب
ما يتفق عليه صاحب الخلو والناظر على وجه المصلحة كما يوخذ مما افتى به صر
انتهى كلام ع في كبيره الا قوله وكذا افتى معظم الخ فمن لفظه وقول السايل
للسنهوري فتعدى الخ يقتضي انه ليس للناظر ايجار لغير صاحب الخلو وبه افتى
والدي قايلا ان مقتضى فتوى صر ونحوه للبدر القرافي برسالته الدرر المنيفة
ويشترط في المستعير ان يكون من اهل التبرع عليه بذلك الشي المستعار وهذا
متعلق باعارة ومن بمعنى اللام كذا قال بعض شيوخنا وقال انه لم يقف على كون من
بمعنى اللام قاله د وتقدم فيه قول الكرماني يجي من بمعنى اللام شاذ ذكره غ في
الجنايز عند قوله ونقل وان من بيد واما من يجي من بمعنى الى فوارد كما في ابن السبكي
قاله الحلبي نحو قربت منه كما نقله د في الجنايز وقال ت هنا عداه بمن بدل
اللام لتضمنه معنى وهب انتهى ولا يضر تعدي وهب لمفعولين نحو وهبني
الله علما وللثاني باللام نحو وهبتك لزيد والمراد بكونه اهلا للتبرع عليه اي

بذلك

بذلك الشي بخصوصه فتخرج اعارة المسلم للذمي كما يذكره ولا يرد ان هبة
ذات المسلم للكافر جايزة كما في المدونة او ممنوعة ابتدا او ماضية بعد
الوقوع كما حمل كلامها عليه ابو الحسن لانه لما اجبر على اخراجه كما تقدم لم
يستقر له عليه ملك بخلاف هبة منفعته او اعارته فانه يغلب فيه قصد
الاذلال اذ الغالب اعارته للاستخدام فلذا منعت وصرح بمعمول اعارة
وهو المستعار بقوله عينا لمنفعة مباحة احترازا من الاواني لم يبح بيعها كجلد
اضحيته وميتة مدبوغ وكلب صيد كما تجوز هبة ذات كل ومنفعته وقوله
عينا اي ذاتا وهو معمول اعارة كما مر المضاف لفاعله وهو مالك وهذا
مفعوله الثاني ومفعوله الاول من اهل التبرع عليه لا معمول مالك خلافا
للشارح سوى في تركيب مالك بالتنوين ونصب منفعة او بالاضافة وما لك لا
يتعدى لمفعولين واللام في لمنفعة تشبه لام العاقبة باعتبار الايلولة
اي يوول امرها الى استيفا المنفعة اي عاقبة اعارة العين وما لامرها
الى استيفا المنفعة وانما لم تكن لام العاقبة لانها التي يكون ما بعدها نقيضا
لما قبلها وهنا ليست نقيضا له لانه يجامعه فهي تشبهها من حيث الايلولة
ب كما مر كما اشار له البساطي وليست للعلة لان العلة في الذهب الثواب الاخروي
لا نفع المعار واخرج من حيث المعنى من قوله من اهل التبرع عليه قوله لا [illegible]
منفعة غير مباحة كذمي مسلما وقوله من حيث المعنى ظاهر واما من حيث
الاعراب فالمعطوف بلا محذوف بدليل المعطوف عليه اي لا من غير اهل التبرع
كذمي مسلما اي لا يجوز اعارة المسلم للذمي ولا اعارة مصحف لكافر ولا
لمن يغزو به للمسلمين وان ليستعملها في نحو ورد ودواب لمن يركبها لاذية مسلم
ونحو ذلك اي مما الازمه امر ممنوع قاله الشيخ فالكاف داخلة على ذمي وعلى
مسلما وظاهر جعل المص انها غير صحيحة انه لا يوجر عليه وظاهره ايضا
منع اعارة المسلم للذمي ولو ليخيط له بحانوته اي المسلم ولا يستبد بعمله
مع ان هذا جايز في الاجارة فتقاس العارية عليها وكذا يقال فيها بقية اقسام
الاجارة الاربعة كما لابن رشد ثانيها عمله بحانوت الصانع لكن في [illegible] بعمل
الذمي ويجعله مقارضا او مساقا تحت يده فيكره ذلك ثالثها محظورة وهو خدمته
بيته والارضاع له فيه فان وقعت فسخت فان فاتت مضت وله الاجرة
رابعها حرام كحمل الخمر ورعي الخنازير ويفسخ فان فات تصدق بالاجر انتهى وقال
القرطبي من الغلو منع الكتب من اهلها وكذلك غيرها انتهى اي غير الكتب قال
ح وانظر ما يستعار ليتجمل به هل هو من باب التشبع بما ليس له انظر الابي
في باب الايمان في حديث من ادعى دعوى كاذبة انتهى وقال اللخمي تجوز عارية

والتكن بالعوج ليعطيها العاقبة [illegible]
لعله كما جعلها الشي [illegible]

[illegible] منع الكتب من اهلها
من الغلو

الغني على بقاء عينها المعير في ابطهرها الا ان يقصد بالشر او من قبل طلاوه ابن عرفة
هذا اذا كان ليتعامل بالنقد واما الباجل فيقوى لا يجوز الاعارة عليها ثم قوي في
التوضيح ضعف كلام اللخمي وينبغي ان يمنع هذا الوجهين احدهما بالقياس على اجارتها
اي فانها لا تصح والثاني ان فيه ايهاما الناس وتغريرا وهو الظاهر عندي انتهى
وجارية لوطي او متمتع بدونه تقدم اعارتها لا بابيه اي اعارة الفروج وينبغي ان
تكون اعارتها للوطي كتحليلها له في عدم الحد وفي التقويم وان ابيا وغيرهما
او خدمة لغير محرم فلا يجوز فان نزل ذلك بيعت تلك الخدمة من امراة او
مامون الا ان يكون قصد المعير نفس المعار فترد الامة له وتبطل العارية ثم محل
عدم الجواز ابتدا الا ان كان مامونا وله اهل فيجوز قاله اللخمي واقتصر هو عليه
ق والشر و ق انه معول عليه وذكره تت على وجه يوهم انه مقابل او اعارة
جارية لمن تعتق عليه ممن ذكر انتهى وكذا عبد د هي اي المنفعة للمعارة لمن
نفقة عليها لها اي للامة المعارة لا للمعير ولا للمعار له بقوله وهي لها خاص
بالفرع الاخير فان اجرت نفسها زمنها فالظاهر انه ليس لسيدها منها
منها ولا له نزع اجرتها قياسا على مسالة شهادة لرق بحرية ثم رجع عنها
ومثل العارية في ذلك الاجارة كما قال ابن عبد السلام انه محتمل اي ممكن وعليه
فاذا وقعت اجارة العبد او الامة لمن تعتق عليه فقياس مسالة العارية
ان تكون المنفعة للعبد والامة وتضيع الاجرة على المستاجر لان مالك المنفعة
كمالك الذات فكما ان الذات ملكها تعتق عليه فكذا المنفعة ثم ان هذا بالنسبة
للارقا واما لو كان لشخص ذا اي حر مثلا فهل له ان يستاجره لم اره وينبغي ان
يكون ذلك له وليس هذا من ذلك لان في هذه المسالة راض وفي تلك مرغم
قاله د وقوله ينبغي الخ في المدونة في خصوص الرضاع لا باس ان يواجر الرجل
امه او اخته او ذا رحم على رضاع ولده انتهى وظاهرها شمولها الحرة والامة
وعليه فان حمل قول المص ولمن تعتق عليه على عمومه في الرضاع وغيره كانت
العارية مخالفة للاجارة وان خص باعارتها لغير الارضاع واما له فيستوي
حكم العارية والاجارة في الجواز فلعل الفرق ان الرضاع احف امتهانا من
غيره ويحتمل ان كلام المدونة في الحرة واما الامة فكما ذكر المص والفرق بينهما
بالبراءة د ولما تقدم ان شرط صحة العارية الانتفاع بها مع بقاء عينها ذكر
ما ينتفع بها مع ذهاب عينها بقوله والاطعمة والنقود قرض لا عارية
وفائدته ضمانها ولو قامت بينة على هلاكها ولو وقعت بلفظ العارية ولما
كانت اركان العارية اربعة المعير والمستعير والشيء المستعار وقدم هذه الثلاثة
اشار للركن الرابع وهو ما تكون به الاعارة بقوله بما يدل عليها من فعل او قول عرفا

ولو اشارة

ولو اشارة وتكفي المعاطاة فلا يشترط فيها صيغة مخصوصة كالبيع بل كل ما يدل
على تمليك المنفعة بلا عوض وانما تلزم بما يدل ان قيدت بعمل او اجل والا لم تقيد
ولزم فيها المعتاد والا لم تلزم كما سيذكره وجاز اعني بغلامك على حدث ونحوه
لاعينك بغلامي ودابتي او نفسي على حرثك وغيره ولذا اخذ من متعلقة التقييم
حال كون ذلك اجارة لا عارية لانها بغير عوض وهذا بعوض اتحدت المنفعة ام
لا تساوى زمنها او اختلفت تماثل المعان به للاحرام للحرث وبناء وغلام وثوره
فلا يشترط اتحاد المنفعة ولا عين ما تستعمل به وانما يشترط قرب زمن المنفعتين
كشهر فلا يجوز اعني بغلامك غدا على ان اعينك بغلامي بعد شهر لانه نقد في منافع
يتاخر قبضها وهذا يوافق قوله فيما تقدم واجير تاخر شهرا ولكن ذكرها هنا
في مسالة د وله الشاعلي ان يعزل كل يوم لوحته انه لا يجوز اذا كان يتاخر
لاكثر من عشرة ايام او انسع عليها لا ابن سراج ولعل الفرق قوة الغرر في مسالته
بتعدد من قطر والمانع لمن او لبعضهن اكثر من مسالة الغلامين وذكر هذه هنا
مع انها ليست عارية بل اجارة كما قال نظرا الى قوله اعني والاعارة معروف
وضمن المغيب عليه اي ما يعد مغيبا عليه في الاصطلاح وهو ما يمكن اخفاؤه
ومنه سفينة سائرة لا ببينة وهل وان شرط نفيه تردد وعلى القولين
لا يفسد العقد وقيل يفسد ويكون للمعير اجرة ما اعاره قال في الشامل وحيث
ضمن المعير المستعير اي في جميع مسائل باب العارية فان رانه البينة عنده فلاخر
رؤية والا فلرؤيه الاكثر من قيمته يوم قبضه او تلفه ولو تلف قبل الاستعمال
غرم قدر ما بقي منه ويسقط عنه قدر استعماله في مدة الاعارة اي ان لو
استعمله ولو باعه تشريك بقدره ولو اتلفه المعير اي بعد قبض المستعير
وقبل استعماله فهل يغرم قيمته ويستاجر للمستعير فيها مثله او يشتري له مثله
او يغرم قيمة تلك المنافع وهو الاحسن اقوال وقال اشهب ان اتلفه قبل قبضه
فلا شيء عليه كالواهب يبيع الثوب قبل قبضه انتهى وفي المقدمات واذا وجب
على المستعير ضمان العارية فانما يضمن قيمة الرقبة يوم انقضاء اجل العارية
على ما ينقصها الاستعمال الماذون فيه بعد يمينه لقد ضاعت ضياعا لا يقدر
على ردها لانه يتهم على اخذها بقيمتها بغير رضا صاحبها فان استعملها في غير
ما اذن فيه فنقصها الاستعمال الذي استعملها فيه اكثر من الاستعمال الذي اذن فيه
فيضمن ما زاد على ما اذن فيه فان عطبت ضمن قيمتها يوم انقضاء اجل العارية
على ما ينقصها الاستعمال المعارة له فان اراد ربه المعارية ان ياخذ منه قيمة ما
استعملها بعد ان يطرح من ذلك قيمة اجارة ما كان له اذن فيه لم يكن له ذلك فهي
قولين ان كانت اكثر من قيمتها وفي قوله يكون له ذلك واما ان كان ذلك اقل من قيمتها

لم يمنع من ذلك لاغيره اي لا غير للعيب عليه كحيوان وعقار وسفينة بحمل ربعي فانه
لا يضمنه والقول قوله في تلفها الان يظهر كذبه وبو بشرط وان لم يضمن الحيوان
فانه يضمن سرجه ولجامه ونحوهما وانما جرى قوله بالعمل بالشرط مرجح فيما يغاب
عليه ولم يجر قوله بذلك في غير المعيب عليه لان الشرط في الاول من المعروف وفي
الثاني من غيره ثم هو مع الشرط تنقلب اجارة فيها اجرة المثل مع الفوات وتفسخ
مع القيام لانها اجرة فاسدة وحلف فيما علم انه بلا سببه اي بلا صنعه او اراد
ما شانه ان يعلم انه بلا سببه كسوس ان ما فرط كان مما يغاب عليه ام لا وبما
شرحنا به قوله بلا سببه سقط ما يقال اذا علم انه بلا سببه فالتفريط منتف
عنه فكيف يحلف انه ما فرط واذا كان حيث توجهت عليه فانه يغرم ولا ترد اليمين
لانها يمين تهمة ويوخذ من هذه المسالة انه يجب عليه تعهد العارية ولذا يجب
على المرتهن والمودع ونحوهم تفقد ما في الماء تهم مما يخاف بتركه تفقده حصول العث
ونحوه فيها لان هذا من باب صيانة المال فان لم يفعل ذلك فقد فرط فيضمن وهذا ظاهر
وقد وقع التصريح به في بعض هذه المسايل وحيث ضمن فيضمن ما بين قيمته
سليما وقيمته بالحادث فيه سواء كان ذلك كثيرا او قليلا وفي بعض النقارير
ان فات المقصود ضمن قيمته جميعه والا ضمن ما بين قيمته سليما وقيمته بما
حدث فيه سواء كان ذلك كثيرا او قليلا وفي بعض النقارير انه اذا فات المقصود
ضمن قيمته جميعه والا ضمنها اي قيمته سليما ومعيبا وبري المستعير في
كسر كسيف وغيره من الة استعارها لضيقة ان شهد له انه معه في اللقا
وان لم تعاين البينة انه ضرب ضرب مثله ومثلها البينة القريبة بان تفصل
القتالي ويرى على السيف اثر الدم وما اشبه ذلك من القرائن قاله د وله
تشهد البينة انه معه في اللقاء لكن ضرب به ضرب مثله فانكسر ومثل الة
الحرب في هذا الاخير الة غير الحرب كفاس فلا ضمان عليه ان شهدت بينة انه ضرب
به ضرب مثله كما في ق وتصريح قول المص او ضرب به على هذا الاخير نقله عنه
ولو في وهو المعول عليه وعليه فاو للتنويع الموضوع لا للتفريع في الموضوع
واحترز بقوله كسر عن التلف والضياع اي بالسيف مثلوما والرمح حفيا
فلا ضمان عليه وفعل الماذون فيه ان ابيح له فعله وانما قلنا ذلك لاجل ما اخرجه
بقوله لا اضر منه اي ضاقا فان فاعل المثل لا يطالب بفعله قاله د ومثله زنة او كيلا ومسافة
على الارجح من قولين هنا بخلاف الاجارة كما سيقول فيها عاطفا على ما يمنع او يستعمل
لتلف وان ساوت الا باذن والفرق ان في الاجارة فسخ دين في دين ودونه لان
كان الدون اضر مما استعاره فانه لا يباح كما اذا استعار دابة لتحمل عليها قمحا فحمل
عليها حجارة دونه في الثقل قاله د وان استعارها لتحمل عليها شيئا معلوما

فخالف

فخالف وزاد ما تعطب به وعطبت فله قيمتها وقت الزيادة انه وقت
التعدي او كراؤه اي الزايد فقط لان خيرته تنفي ضرره ومعرفة ذلك ان يقال
بكم تساوي كراؤها فيما استعارها له فاذا قيل عشرة قيل وكم تساوي كراؤها
فيما حمل عليها فاذا قيل خمسة عشر دفع اليه الخمسة الزايدة على كراء ما استعيرت
له كرديفه ولو عبدا او صبيا او سفيها واتبع ان اعدم المردف ولم يعلم
الرديف بالاعارة فان كان المردف مليا لم يتبع الرديف ان لم يعلم بالتعدي والا اتبع
ايضا وصار للمعير غريمان في مفهوم الشرط تفصيل مع ملاء المردف ومفهوم لم يعلم
الخ انه ان علم الرديف فيتبع بها مع عدم المردف وملايه وحيث تعلق الضمان
بهما فاختلف هل يقض القيمة على قدر ثقلهما او نصفين لان قتلها كان من اجتماعهما
ولو انفرد كل لم يتلفها الخ وارتكب ان يضمن الرديف في الخطا لان الخطا والعمد
في اموال الناس سوا وان نقص القيمة على قدرهما انتهى ومما ذكرناه من انه اذا
استعارها لبركبها واردف معه رديفا حتى عطبت فربها مخير كالتي قبلها وانه
يكون الرديف عبدا او صبيا او سفيها صحيح بالنسبة الي تخيير ربها ولكن لا يجري
في العبد والصبي والسفيه قوله واتبع به ان اعدم الخ لانهم دوا شبهة بمنزلة
قوله المار وان اودع صبيا الخ ولذا قال ابن يونس لو كان الرديف عبدا فلا شي
عليه من ذلك في رقبته ولا في ذمته لان ركبها برضي ربه لشبهة انتهى والا بان زاد
ما لا تعطب به وسلمت او زاد ما لا تعطب به وعطبت واولى ان تعيبت او سلمت
فكراؤه اي الزايد لازم للمستعير في الصور الاربع فان زاد ما تعطب به ولم تعطب
لكنها تعيبت فعليه الاكثر من كرا الزايد وقيمة العيب وكلام المص هنا في زيادة
الحمل كما يفيده كلام غير واحد من شراحه وقد علم ان قوله والا عايد على مفهوم تعطب
به اي وعطبت كما قدمته ولو ذكرها عقبه لدفع ايهام انه مفهوم الشرط الذي
فان عطبت بزيادة مسافة ضمن قيمتها كانت تعطب بمثلها ام لا فان تعيبت فعليه
الاكثر من كرا الزايد وقيمة العيب فان سلمت فكرا الزايد هذا هو الظاهر فيها بنا
على ما ياتي في الاجارة والظاهر تقييد قوله والا فكراؤه بما اذا لم تطل المدة
بحيث تكون مظنة تغير الاسواق فان طالت فله الكرا مطلقا او قيمتها ولزمت
المقيدة بعمل كزراعة ارض بطنا فاكثر مما لا يخلف كقمح او مما يخلف كقضب
او اعارة المقيدة باجل كسكنى دار شهرا لانقضائه على الاصح والا فالمعتاد
فيما اعير لبنا او غرس وحصل الا ان لم يحصل ولا في مقار لغيرها على المذهب كدابة
لركوب وعبد لخدمة ثم ذكرها هو كالاستثنا من قوله والا فالمعتاد فقال وله
الاخراج في كبنا وغرس ولو بقرب الاعارة لتفريطه حيث لم يقيد ان دفع ما انفق
فكانه قال والا فالمعتاد في مقار لبنا او غرس وحصلا الا ان يدفع له ما انفق فلا

يلزم المعتاد وله اخراج المبني وتملك بنايه او غرسه مع دفع جميع ما انفقه على البناء او
وفيها ايضا قيمته اي قيمة ما انفق من المفردات التي بنا بها هذا ظاهره وليس
مرادا قاله الا قيمة المنفق عليه وهو البناء والغرس قائما على التابيد ففيه استعدا
واستشكله بان المستعير لم يدخل مع المعير على ذلك واجاب بعض شيوخنا
بان المستعير لما كان يجوز له ان لا يخرج منها كان له القيمة على التابيد قاله د وفيه
يمكن ان تكون القيمة للزمن المعتاد والفرق بينه وبين المستحق ارضا بعد ان بني
حايز لها فيها او غرس فانه يدفع قيمة البناء والغرس الى المدة ان ما هنا اذن له فيه
ربه والاذن في المستحق من اجنبي كما نقله في التوضيح عن ابي الحسن وانظر ما معنى
الى المدة وذلك على انه بان في الاستحقاق ما ظاهره انه يعطيه قيمته قائما
على التابيد وهو قوله فيه فان غرس او بنى قيل للمالك اعط قيمته قائما فان ابى
فله دفع قيمة الارض فان ابى فشريكان بالقيمة يوم الحكم الا المحبسة فالنقض
انتهى وهو ظاهر لانه ذو شبهة اقوى من المستعير وهل خلاف او قيمته ان لم يشتره
او قيمته ان طال زمنه لتغير البناء بطول زمنه بسبب الانتفاع به وقيمته ان لم يطل
زمنه وعلى هذا تعتبر قيمته الان على حاله من البلا وقدم البناء كما صدر به ابن عرفة
عن ابن رشد لا يوم تمامه خلافا فالعبرة للحق او قيمته ان اشتراه اي ما غرسه واله
البناء يغبن كثير وما انفق ان لم يشتره يغبن بان لم يشتره يغبن اصلا او اشتراه ب
يغبن يسير تاويلات محلها في عارية صحيحة فان وقعت فاسدة ففيها اجرة
المثل ويدفع له في بنايه وغرسه قيمته وان انقضت مدة البناء والغرس المعتادة
او المشترطة فكالغصب وان كان ماذونا له فيهما لدخوله على ذلك لتحديده بزمن
ذا انقضى فيخير المستعير بين امره بهدمه وقلع شجره مع تسوية الارض كما كانت
وبين دفع قيمته منقوضا ان كانت له قيمة منقوضا ويسقط منها اجرة من يتولى
النقض بتقدير نقضه ممن يتولى تسوية الارض فان لم يكن له منقوضا قيمة اخذه
مجانا وعليه فلا يرجع على المستعير بقيمة الهدم والقلع وتسوية الارض فيما
يظهر بخلاف الغاصب ثم محل اسقاط الكلفة اذا كان المستعير لا يتولى ذلك بنفسه
او بعبيده فان كان يتولى ذلك بما ذكر لم يسقط المعير ما يقابل ذلك من القيمة
بل يدفعها للمستعير تامة ثم اذا حكم للمعير باخذه قائما مع دفع قيمته منقوضا
فلو هدمه او قلعه المستعير فعليه للمعير قيمته قائما فان فعل قبل الحكم فانظره
وهذا اذا انقضت مدة البناء والغرس فان هدم او قلع المستعير قبل انقضائها لم يكن
للمعير كلام عليه فيما يظهر وشبه مسالة المستعير بمسالة الغاصب المشار لها بـ ب
الغصب بقوله وفي بنايه في اخذه ودفع قيمة نقضه بعد سقوط كلفة لم يتولها
وان لم يتقدم لها ذكر لشهرتها وان ادعاها اي العارية في دابة او ثوب وادعيت الاجرة فالمالك

لزوم القيمة مقدما على التابيد بان

الكراء فالقول له اي المالك بيمين انه اكراها له من حيث الاجرة من حيث لزوم العقد
لان القول للمنكر وهذا اذا ادعى اجرة تشبه والا رد لاجرة مثله كما في التوضيح فان
نكل فللمستعير بيمين فان نكل غرم الكراء بنكوله الا ان يانف مثله عنه اي يتعاظم عن
عادة امثاله عن ان يكري فالقول للمستعير بيمين فان نكل حلف المالك واخذ الكراء
الذي زعمه فان نكل اخذ كراء المثل قاله تت ونحوه للشارح عن اشهب على وجه يقتضي
انه مقابل وقال ح اذا نكل المالك لا سيما له هذا هو الجاري على القواعد انتهى ومثله
في التفصيل بين من يانف مثله وغيره اسكان في دار سكناه واما ان اسكنه
بغيرها فالقول لربها انه اكراها له انف مثله ام لا كزايد اي كمن يزيد زيادة المسافة
فالقول فيه قول المعير بيمينه اذا اختلفا فقال المعير من مصر مثلا الى غزة وقال
المستعير بل الى دمشق وكان تحالفهما عند بلوغ غزة لان المستعير مدع زيادة ب
الاصل عدمها ولا يسلم له الدابة ان خشي تعديه بها الا بتوثق وهذا ان لم يزد
اي يركب المستعير الزايد الذي ادعاه وهو دمشق والا بان ركب المستعير الزايد
وتنازعا بدمشق فللمستعير اي القول له حينئذ في نفي الضمان ان عطبت الدابة
فيه وفي نفي الكراء فيما زاده فقط ان رجعت سالمة لا في كل ما ادعاه فيما اذا زاد
بعض ما ادعاه فان قال المعير لغزة وقال المستعير لدمشق وقد سار زيادة على
غزة ولم يصل لدمشق فالقول له فيما زاده فلا ضمان عليه ولا كراء ولا يقبل قوله
بالنسبة لما بقي ثم انه انما يكون القول للمستعير في نفي الضمان والكراء ان اشبه والا
فللمعير كما اذا كان اختلافهما قبل ركوب المسافة المتفق عليها او بعدها قال
اللخمي الا ان يخشى منه التعدي بها فلا يسلم له الا بتوثق منه لئلا يتعدى اي بان
يركب ما ادعاه انتهى وبالغ على ما بعد الكاف من المسالتين بقوله وان برسول
مخالف اي القول قول المعير ان لم يزد برسول مخالف له وموافق للمستعير وان زاد
فالقول للمستعير وان برسول مخالف له وموافق للمعير ويرجع عليه في المسالة
الاولى ان تبين والا فعلى المستعير ثم رجع المستعير على الرسول هذا قول ابن القاسم
واشهب وتبعهما ابن المواز واما مخالفته للمستعير فيضمن المستعير بعد حلف
المعير على ما لابي الحسن او بعد حلف الرسول على ما لابن عرفة عن فضل ثم قوله
هنا كزايد المسافة لا ان يعلم منه ان قوله فيما مر وان زاد ما تعطب به الحمل في زيادة
الحمل فقط كما قررنا به قبل والفرق بين هذه وبين المسالة المتقدمة في الوديعة
وهي وان بعثت اليه بمال فقال تصدقت به علي وانكرت فالرسول شاهد انه
في المتقدمة ليس في شهادته شهادة على فعل نفسه وانما شهادته على صفة
خاصة للقبض من كونه صدقة او وديعة لان المبعوث اليه مقر بالقبض بخلاف
ما هنا فانه كشهادة على فعل نفسه وانما شهادته على صفة خاصة للقبض من كونه

صدقه او وديعة لان المبعوث اليه متبرع بالقبض بخلاف ما هنا فانه كشهادة على فعل
نفسه لان قبضه اياها من المعير كان هو المستعير لتقديره وان كان فعل نفسه انما هو
استعارتها وجيئته بها من عند ربها الى المستعير وما شهد به انما هو في زائد
المسافة وشبه في عدم الضمان قوله **كمن قبض ما لم يقبض** من عارية ما الانقياب عليه
ان لم يقبضه ببينة مقصودة كما في **ق** خلافا للشامل واما عواره رد ما يضمن فلا
تصدق بيمين وان قبض بلا بينة على المنصوص قاله في الشامل انظره **فان قيل**
لم لم يضمن هنا ما الانقياب عليه حيث قبضه ببينة مقصودة كما في الوديعة
وما شابهها على ما للشامل وان كان ضعيفا كما مر عن **ق** فقل لما كانت العارية معروفا
اغتفر فيها ما لم يغتفر في غيرها فجعلوا قبول قوله من تمام المعروف **وان زعم انه**
**مرسل لاستعارة حلي** زعم انه **تلف ضمنه مرسله ان صدقه والا حلف وبرئ**
**ثم حلف الرسول وبرئ** وتكون العارية هدرا لا ضمان على واحد منهما ومفهوم قوله
زعم انه تلف انه لو ثبت تلفه وقد صدقه المرسل على الارسال فلا ضمان لانتفائه في
العارية حسب الثبوت ومفهوم حلي انه لو كان المستعار مما لا يضمن كدابة فلا
ضمان على الرسول انه لم يعترف بالقدر **وان اعترف بالعداء** في اخذ العارية بغير
ارسال وتلفت منه **ضمن الحر** البالغ الرشيد عاجلا **والعبد في ذمته** ان عتق
وللسيد اسقاطه عنه كما في النقل ونظر **د** فيه لعدم وقوفه عليه فلا ضمان على
صبي وسفيه لتفريط المعير بالدفع للصبي ولعدم اختيار حال السفيه ظاهر
قوله والعبد في ذمته ان عتق لا في رقبته ولو ماذونا في التجارة وهو مشكل
والذي ينبغي ان الماذون كالحر في انه يضمنها في ذمته عاجلا كما مر في الوديعة
**وان قال** رسول شخص يستعير له من آخر شيئا فاعاره ربه **اوصلته** اي المعار
**لهم** اي لمن ارسلوني فكذبوه وانكروا الايصال وكونه رسولا وقد تلف الحلي **فعليه**
**اليمين** انه اوصله لهم وانه رسولهم **وعليهم اليمين** انهم لم يرسلوه ولم يصل اليهم
شيء ولا شيء عليه ولا عليهم وتكون العارية هدرا ويبدءون بالحلف لانهم يبدرون
في الضمان فكان الاولى ان يقول فعليهم ثم عليه اليمين فان نكلوا ونكل فالغرم عليه
وعليهم وان حلف ونكلوا فالغرم عليهم وعكسه عليه فقط قاله **د** واما ان اقروا
بكونه رسولا لضمنوا كما في المسئلة الاولى انتهى اي قوله وان زعم انه مرسل
لحد وقوله كما لحد ينتقض هذه ليست مفهوم الاولى وتحرير الفرق بينهما ان
الثانية قال الرسول اوصلته لهم والاولى قال تلف هذا ما يقتضيه لفظ المص
ولا منافيه فقول **ع** هنا هذا اذا تعذر اخذ المعار بعينه لتلف او تعذر لذلك انتهى
لان الرسول لم يدع هنا التلف بل الايصال وان كان تلفها ايضا هذا اذا لم يقل تلف
مني **ومؤنة اخذها** اي اجرة نقلها لمكان المستعير **عليه** المستعير **كردها** اي كاجرة

ردها

ردها لمكان المعير **على الاظهر** لان الاعارة معروف فلا يكلف اجرة معروف صنعه
**واختلف في علف الدابة** المستعارة وهي عند المستعير هل عليه او على المعير
اذ لو كانت على المستعير لكان كراء وربما كان علفها اكثر من الكراء فتخرج العارية الى الكراء
في ذلك **قولان** والعلف بفتح اللام اي ما يعلف به واما بالسكون وهو تقديم العلف — (في الهامش: للسكون ح)
للدابة فهو على المستعير قولا واحدا ولا مفهوم لدابة بل كلما يحتاج للانفاق كذلك
وظاهر المص جري القولين ولو طالت المدة وهو كذلك خلافا لقول بعض المفتيين
هو على المعير في الليلة والليلتين وعلى المستعير في المدة الطويلة والسفر
البعيد **باب الغصب اخذ مال** اي استيلاء عليه **قهرا تعديا بلا** — (في الهامش: ثقف)
**حرابة** وخرج عن الحد اخذ الاب الغني مال ولده لقوة شبهته في مال ولده ولذا لم
يقطع فيه كما ياتي وفي **تت** عن صاحب المقدمات نسوكي اي في حكم الغصب
للمسلم والذمي البالغ والاجنبي والقريب الا الوالد من ولده والجد للاب في حفيده
قيل لا يحكم له بحكم الغصب لخبر انت ومالك لابيك انتهى واخذ الاب والجد للاب
خارج بقوله تعديا اذ المتعدي من لا شبهة له شرعية **وادب** وجوبا باجتهاد
الحاكم غاصب **مميز** بعد ان يوخذ منه ما غصب بل ولو عفى عنه المغصوب منه
لحق الله لا للتحريم بل لرفع الفساد واستصلاح حاله كضرب الدابة لذلك
**كمدعيه** اي كاذب مدعي الغصب **على صالح** وهو من لا يتهم به او من هو من اهل
الخير والدين نقيصران وليس المراد الصالح العرفي وهو القائم بحقوق الله وحقوق
العباد حسب الامكان **وفي حلف مجهول** حاله وهو من لا يعرف بخير ولا شر
يدعى عليه بالغصب انه ما غصب فان نكل حلف المدعي واستحق فان نكل فلا
شيء له وعدم حلفه **قولان** والثاني اظهر لقاعدة ان كل دعوى لا تثبت الا بعدلين
فلا يمين بمجردها والغصب من باب التجريح وهو انما يثبت بعدلين ابن يونس
على القول بحلفه لا يلزم راميه شيء انتهى ويفهم منه انه على القول بعدم حلفه
فيلزم راميه الادب فان ادعى على من يليق به الغصب هدد المدعى عليه وسجن
لعله يخرج عين المغصوب فان لم يخرج شيئا حلف وبرئ فان نكل حلف المدعي
واستحق وقولي لعله يخرج عين المغصوب اي اذا كان مما يعرف بعينه كما قال
ابو الحسن قال واما ما لا يعرف بعينه فلا فائدة في تهديده بالنظر اليه ان لو خرج
بالتهديد ما لا يعرف بعينه لم يوخذ منه حتى يقر امنا انتهى وقوله اذا كان مما
يعرف بعينه به يقيد قول ابن عاصم

وحكموا بصحة الاقرار * من ذاعر يحبس لاختبار

فيقيد بما اذا اقر بما يعرف بعينه وان قصد غرم قيمته لا بما لا يعرف بعينه حتى يقر
امنا ولعل ذلك فيمن يليق به وهو غير مشهور بالعداء اما المشهور بالعداء فيعمل

باقراره كما يفيده قول ابن عاصم قبله

وان تكن دعوى على من يتهم . فمالك بالغرم والسجن حكم

ويفترق في قول المص فيما ياتي في باب السرقة فيها الفاعل على عدم الاخذ باقراره ويثبت
باقرار ان طاع والا فلا ولو اخرج السرقة او عين القتيل وضمن الغاصب بمجرد اي
تعلق به الضمان بالاستيلا على الشي المغصوب عقارا او غيره كما مر وقلت تعلق
لانه لا يحصل الضمان بالفعل الا اذا حصل مفوت ولو سماويا او جناية غيره وفائدة
تعلق الضمان بمجرد الاستيلا انه يضمن قيمته حيث المفوت يوم الاستيلا لا يوم
حصول المفوت والكلام هنا في ضمان الذات واما ضمان الغلة فسياتي انه لا يضمنها
اذا غصب الذات الا اذا استعملها واما ان غصب المنفعة فسياتي انه يضمنها
وان لم يستعمل فيما عدا البضع والحر على ما ياتي في قوله او غصب منفعة
فتلفت الذات ومنفعة البضع والحر بالتفويت وغيرهما بالفوات ولم يقل
وضمن بمجرد مساواة الاستيلا للفظ المص فرع لا شي على مجتهد اتلف شيا
بفتواه وضمن غيره ان انتصب والا فقولان واغلظ الحاكم على غير المجتهد
وان ادبه فاهل لان يكون تقدم له اشتغال فيسقط عنه الادب وينهي عن
الفتوى اذا لم يكن اهلا قاله المازري ولا يكن الجاني على نفس او مال غير ابل
غير مميز فتردد اي طريقان طريقة تحكي الخلاف فيما يضمنه هل المال
في ماله والدية على عاقلته ان بلغت الثلث والا ففي ماله واستظهره المص
او لا يضمن المال وانما تكون الدية على عاقلته ان بلغت الثلث والا ففي ماله
~~واستظهره المص او لا يضمن المال وانما تكون الدية على عاقلته ان بلغت~~
الثلث او لا يضمن مالا ولا دية ويكونان هدرا والمجنون كذلك وطريقة
تحكي الخلاف في حد السن الذي يضمن فيه فقيل ابن سنتين وقيل ابن سنة وقيل
غير ذلك الا ابن شهر او بنته فلا يضمن وانما قلت وان لم يكن الجاني مميزا
ولم اقل وان لم يكن الغاصب مميزا لان غير المميز لا يتصور منه غصبه هذا
تحرير محل التردد وبعد ذلك لا وجه لذكره هنا لان المذهب ان الضمان للمال
في ماله والدم في ماله ايضا ان لم يبلغ الثلث فان بلغ الثلث فعلى عاقلته
وان التمييز لا يحد بسن وانه الذي يفهم الخطاب ويرد الجواب والمراد بفهم
الخطاب انه اذا كلم بشي من مقاصد العقلا فهمه وحسن الجواب عنه لانه اذا دعي
اجاب وقد اقتصر ابو الحجر على ما يفيد ان الصبي يضمن ما افسد انه لم يومن
عليه وظاهره مميزا ام لا ولفظا افسد بها يقتضي التمييز وعليه اقتصر
البرزلي فان امن فاتقتصر في الخزاود يقتضي انه لا يضمن حيث قال وان اودع
صبيا الخ وياتي في باب الجراح ان عمده كالخطا وحينئذ فالتردد ضعيف

سواكان

سواكان فيما يضمنه او في السن الذي يضمن فيه كما مر مع انه ليس من عادته جعل
التردد في موضع متعدد فلو حذفه لكان احسن واشار بقوله كان مات
المغصوب عند الغاصب الى ان الغاصب يضمن السماوي او قتل عبد قصاصا
اي غصب عبدا فقتل شخصا بعد غصبه فقتل به فيضمنه الغاصب كذا اقره
تت وتعقبناه انه لو كان القتل سابقا على الغصب وقتل به عند الغاصب
لا ضمان عليه ويحتمل ضمانه لان الغاصب ظالم احق بالحمل عليه ولان سببه ربما
كان يفديه لو لم يغصب وان كان الخيار لولي المقتول اذ ربما كان يراعي سيده
بل ربما كان قد يعفو لاجله بل ظاهر المص والشر في الاطلاق وانظر سند تت
في تقريره بما مر ومثل القصاص الحرابة والارتداد ونحوهما وكذا يضمن باد ون
المقتل اذا كان القصاص بنقص القيمة ولو ابدل عبد برقيق كما ياتي او ركب
دابة غصبها فهلكت ضمنها اي وتقدم ان مجرد وضع اليد موجب للضمان فكيف
بالركوب ولذا استشكله ابن عرفة بانه يقتضي انه اذا لم يكن ركبها لم يضمن
اي وليس كذلك وقد يقال ان غاصب الركوب لم يتقدم له وضع يد بل يعتبرها
قاله تت وقد يقال نعم وان كان مجرد الاستيلا يضمن به لكن تقدم ان المراد
يتعلق بالاستيلا وان فائدته ضمان قيمته حيث المفوت يوم الاستيلا لا يوم
المفوت فذكر هنا المفوت اي الركوب الناشي عنه هلاك كما تقدم تصوير تت
فلا اشكال في كلام المص او ذبح الشي المغصوب والمذهب انه ليس بمفيت وان ربه
الخيار بين اخذ قيمته يوم الغصب وبين اخذه مذبوحا مع نقصه عن قيمته
حيا بل ظاهر ابن رشد ان هذا متفق عليه ولا يريد المص انه ذبح شاة غيره
تعديا من غير غصبها فيكون مرتبطا بالغصب لا منه لان المذهب مساواة
ذلك في الحكم المتقدم للمغصوب او جحد المودع وديعة ثم اقربها او قامت
عليه بينة بقائها ثم هلكت ولو سماويا وثبت الهلاك فيضمنها لانه لما
جحدها صار كالغاصب كما مر في باب الوديعة عند قوله وبجحدها ثم في قبول
بينة الرد خلاف وبهذا علم انه مدخول الكاف في قوله كان مات مع ما عطفت
عليه امثلة المفيت المغصوب به وفي جحد الوديعة والاكل بلا علم وفتح قيد العبد
وعلى غير عاقل وغيرها اليس من امثلته وانما هو من مشاركة في الضمان فالكاف
للتمثيل بالنسبة لبعض مدخولها كالموت والقتل وللتشبيه بالنسبة لبعض فهو من
باب استعمال المشترك في معنييه عند من اجازه او اكل شخص مغصوبا وهبه
له غاصب بلا علم من الآكل انه ما وهبه له غصب وبدي بالغاصب فان اعسر فعلى
الموهوب قدر اكله وما وهب له فقط فان اعسرا اتبع اولهما يسرا ومن اخذ منه
شيا لا يرجع به على الاخر واما بعلم فهو والغاصب سواء وسيذكر كل ما الكه ضيافة

أو أكره شخص شخصا غيره على التلف ظاهره ان الضمان على المكره بالكسر والمذهب
انه على كل منهما لكن المكره بالفتح مقدم لمباشرته على المكره بالكسر لتسببه فلا
الا ان اعدم المكره بالفتح ومفهوم على التلف انه لو اكرهه على ان يأتيه بمال الغير
فالضمان على كل منهما على المذهب ايضا لكن على السوا او حفر بيرا تعديا بان حفر
بارض غيره او بطريق المسلمين فانه يضمن قاله تت والظاهر ان حفرها بملصق
الطريق بلا حايل كحفرها فيها ثم قال تت فان حفرها بملكه لا بقصد معين لم يضمن
انتهى اي ولا بقصد ضرر كما يدل عليه كلام المص في باب الجراح من التعدي بحفرها
بملكه لقصد ضرر لو وقوع سارق فيها وان لم يقصد هلاكه كما ياتي في باب الجراح
ولو وقوع محترم غير ادمي فان وقع فيها ادمي ضمنه فيما يظهر في النوع غير المذكور
وان حفرها بمحل يجوز له بقصد محل منع ادمي او محترم غيره من الوصول الى زرع
ونحوه فسقط فيها من قصد منعه وتلف هل لا ضمان عليه لانه غير متعد او
يضمن كما قد يفيده مفهوم قول تت لا بقصد معين وهذا معنى الوصف
لا بالشخص وهل يصدق في انه لم يقصد بحفرها الاتلاف يجري ذلك كله
في باب الجراح وغيره وقدم عليه اي على المتعدي بحفر البير في الضمان المردي
بمعنى ضمن لانه مباشر دون الحافر بدليل قوله الا ان يكون حفرها لمعين ف
سيان المودي والحافر في القصاص عليهما في الانسان مع التكافي فيهما والضمان
في غيره فان كان احدهما فقط مكافيا كان حفرها لحر مسلم لعبد معين ورداه
عبد مثله قتل المردي دون الحافر وعليه الادب وانظر هل عليه شي من قيمة
العبد ام لا ويجري مثل هذا في المتسبب مع المباشر وفي الجماعة اذا قتلوا
شخصا وكان بعضهم فقط مكافيا وقيد قوله فسيان بما اذا علم المردي بقصد
الحافر والا اقتص من المردي فقط كما نقله ق عن ابن عرفة او فتح قيدا عن عبد لئلا
يابق فابق عقب الفتح او بعده بمهلة ضمن قيمته لربه فيتعلق الجار والمجرور
بفعل مقدر لا بقيد المذكور مفتوح القاف لانه اسم الة بدليل تعلق الفتح بها او لا
يصح تعليلها بما ذكر كذا قرر ويرده ما صرح به من ان الجار والمجرور يتعلق باسم
العين كالالة هنا ومثلوه بقوا سد على كامر ومفهوم لئلا يابق انه لو فتح قيدا
عبد قيد لنكال لم يضمن وهو كذلك والظاهر ان القول للسيد انه قيد خوفا باباقه
لا قول الفاتح انه لنكال له ولم تقم قرينة على صدق واحد منهما لانه لا يعلم الا من
جهته ومثل ما ذكر المص من سقي دابة واقفة ببير للشرب فذهبت ولو لم
يسقها لم تذهب لوجوب سقيها عليه وحفظها لربها كما يشعر به قوله فيما مر
كترك تخليص مستهلك من نفس او مال بيده ولو فتح قيد حر وذهب بحيث يتعذر
رجوعه ضمن ديته كما ياتي في قوله مكرر باعه وتعذر رجوعه من انه لا مفهوم لباعه

بل حيث

بل حيث ادخله في امر يتعذر رجوعه فانه يضمن ديته او فتح بابا مغلقا على
غير عاقل فذهب فيضمنه لتعديه بفتحه الا بمصاحبة ربه حين الفتح ولو
نايما حيث كان له شعور وهذا في غير الطير واما هو فيضمن بفتحه عليه ولو
صاحبه ربه غير نايم والظاهر ان المراد بمصاحبة ربه في مسيلة المص ان يكون
بمكان هو مظنة شعوره بخروجه وان بعد عنه يسيرا لا الملاصقة فقط تنبيه
لو قال سد الباب على بهيمتي فقال فعلت ولم يفعل منعها للترك حتى ذهبت
لم يضمن اذ لا يجب عليه امتثال امره وحفظ مال الغير انما يجب حيث لم يكن
ربه متمكنا من حفظه وقوله فعلت من الغرور القولي ولو ادخل اجنبي دابته
دار صاحبها فقال ربها له اغلق عليها فلم يفعل ضمن الا ان يكون ناسيا لان
مباشرته لادخالها صيرتها امانة يجب حفظها انظر بقيته في تت او فتح
او نقب حرزا فاخذ منه اخر متاعا فالضمان وقدم الاخذ لمباشرته الا بمصاحبة
ربه فهو محذوف من هنا لدلالة ما قبله عليه وبقولنا فاخذ منه اخر متاعا
علم ان هذا غير مكرر مع قوله او على غير عاقل وان كان في كل منهما فتح حرز
لكن هنا فتحه على غير حيوان وذكر مفهوم قوله وضمن بالاستيلا فقال
المثلي مع تعييبه او اتلافه ولو غصبه بغلا وحكم عليه به زمن الرخا بمثله
قاله تت واشار الى ان قوله بمثله متعلق بمقدر يحمل المبالغة وهو حكم عليه
لا بضمن المقدر قبل المثلي لان المثلي هو المضمون الناشي عن تلف مثله وجعل
الضمان مع تعييبه او اتلافه احترازا عما اذا كان المثلي المغصوب موجودا
واراد ربه اخذه واراد الغاصب اعطا مثله فلربه اخذه وان تعذر المثل
لعدم ابانه ونحوه صبر المغصوب منه لوجوده او اذا وجد رب المثلي الغاصب
ببلد غير بلد الغصب صبر وجوبا حتى يرجع لبلده فمن غصب بمكة من رجل
قمحا فانما ياخذ المغصوب منه مثله بمكة لا بمصر ان لم يكن المثلي المغصوب
مع الغاصب بان كان باقيا ببلد الغصب بل او صاحبه لان نقله فوت يوجب
غرم مثله لا رد عينه وظاهره وان لم يكن فيه كلفة كما يدل عليه نقل ق ان نقل
الحيوان فوت بخلاف المقوم فانما يكون نقله فوتا ان احتيج لكبير حمل كما سيقول
ومعه لاخذه ان لم يحتج لكبير حمل فان احتاج لم يجب غرم قيمته قطعا بل يخير
ربه كما ياتي والمبيع فاسدا مخالف للمغصوب اذ قدم انه يفوت بنقل فيه كلفة
مثليا او مقوما ويجوز للمغصوب منه ان ياخذ عن المثلي الطعام ثمنا على
المذهب لان طعام الغصب يجري مجرى طعام القرض ويشترط التعجيل
لئلا يكون فسخ دين في دين قاله بعض الشراح وفيه نظر غ واعلم ان فوت
المثلي يوجب غرم مثله وفوت المقوم لا يوجب غرم قيمته بل يوجب التخيير

ومنع الغاصب منه اي من التصرف في المثلي الذي صاحبه ربه للتوثق برهن وحميل
خشية ضياع حق ربه ومثله المقوم حيث احتاج لكبير حمل ولم يأخذه فان
للمغصوب منه ان يمنع الغاصب منه واذا منع للتوثق فتصرفه فيه مردود اذ هو لا
سلك فيما يمنع فلا يجوز لمن وهب له مع علمه بالغصب قبوله ولا التصرف
فيه باكل ونحوه وقولهم الحرام لا يتعدى ذمتين ليس من هنا كما يفيده قوله ولزمته
وموهوبه ان علم الخ ومنه يؤخذ منع اكل ما وهب مما فات عند الغاصب ولزمته
قيمته كقيمة شاة ذبحها وطبخ لحمها للشعر حيث علم ان الغاصب لا يدفع لرب
الشاة قيمتها وبه كان يفتي شيخنا القرافي ووافقه غير واحد من مشايخي
وبه يتبين صحة ما قال صاحب المدخل من منع اكل اطراف الشاة ونحوها مما
يؤخذ مكسا وبه افتي صر وشراؤه لا بيعه ولكن مقتضى ما لابن ناجي وقول
المص فيما يأتي او غرم قيمته انه يجوز الاكل لمن وهب له شي من المغصوب حيث لزمته
القيمة قاله عج وعلى ما لابن الحاجب فناجي فيجوز شراء دراهم مشوبة ملحوظ
مكسا كشفيته ولبس شاموجة مغصوب نعلها لا اطراف بقر غصبت من مذبح
بعد الذبح باتفاق ابن ناجي وغيره وقوله حيث لزمته القيمة اي وعلم انه لا يرد
لربها بشرط حصول الفوت كما هو موضوع المسئلة ولذا كان عج لا يلبس
شراميج مصر بل المغربية لعدم تحقق غصب نعلها بناء على ان الحلال ما جهل
اصله قال وقد كان شيخنا العارف بالله تعالى اخر المسلكين بمصر محمد بن الترجمان
يذبح عند اهله ويجعل له منها نعلا ولا رد له اي لا يلزم الغاصب برده يعني
ان للمغصوب منه اذا طلب من الغاصب رد ما صاحبه في غير بلد الغصب الى بلد
الغصب فلا يلزمه ذلك لما مر من ان نقل المثلي فوت كالمقوم ان احتاج لكبير
كلفة ومر ان المثلي يقوم مقامه مثله وهذا يغني عنه قوله ولبلده ولو صاحبه
فهو تكرار وحمله على ما اذا حكم عليه بالقيمة لعدم المثلي ثم وجد فلا رد له يتكرر
مع قوله وملكه ان اشتراه وقد يقال اعاده مع تكراره مع ما مر ليشبه به ما بعده
فانه تشبيه بما تضمنه قوله ولا رد له من لا يلتفت لكلام رب المغصوب كاجازته
اي المغصوب منه بيعه اي بيع الغاصب الشي المغصوب حال كونه معيبا وقت
بيع الغاصب سوا كان العيب طاريا عنده او كان عند ربه قبل الغصب فزال
العيب عند المشتري وقال المغصوب منه انما اجزت بيعه لظن بقائه اي
دوام العيب فلا رد له فيما اجازه وعلله الامام بانه لو شاء لتثبت فلو زال
عند الغاصب فباعه سليما ثم اجازه ربه معتقدا انه انما باعه معيبا وقال
انما اجزته لاعتقادي بيعك له معيبا فلا رد له ايضا عند عبد الحق وظاهر
ح ترجيحه على قول بعض القرويين له الرد ولما كان لا تسلط للمالك على

قوله

عين

عين المثلي اذا وجده بغير بلده مع الغاصب كذلك لا تسلط له اذا وجده على
غير صفته فذكره للاستيفا ايضا بما تضمنه قوله ولا رد له فقال كنقرة
اي كغصب قطعة من انية ذهب او فضة صيغت اي صاغها الغاصب حليا
او سبكها او ضربها دراهم ونحاس ضرب فلوسا فيلزمه مثل النقرة والنحاس
ولا يقضى له بالعين لان مطلق الصياغة والضرب مفيت بخلاف ما تقدم
من قوله ونحاس بتور لا فلوس وطين لبن اي ضرب لبنا لا يرد بل يضمن
مثله ان علم والا فقيمته لان المثلي الجزاف يضمن بالقيمة واستشكل هذا بعض
شيوخنا بان لزوم القيمة في الجزاف المهروب من ربا الفضل لو دفع مثله
وهذا منتف في الطين فان قيل لم كان الطين مثليا مع ان ضابط المثلي لا ينطبق
عليه فالجواب انه يكال بالقفة فينطبق الضابط عليه قاله د وقمح طحن
ودقيق عجن وعجين خبز فيما يظهر وتبل لم يجعله الطحن هنا ناقلا مفيتا
ولم يجعلوه في باب الربويات ناقلا كالعجن فمنعوا التفاضل بينهما احتياطا
للربا وهنا احتاطوا للغاصب فلم يمنعوا كلفة طحنه فهو وان ظلم لا يظلم
وبذر اي ما يبذر كحب زرع فيلزمه لربه مثله فبذر اسم لا مصدر اذ هو مصدر
القا الحب على الارض وهو الزرع فلا معنى لقوله زرع ولا يحمل زرع على
غطى لا يقتضى به ان فوات البذر يتوقف على تغطيته وليس كذلك ومن
غصب نخلا وشجرا صغيرين فقلعهما وغرسهما بارض فكبرت فلربها قلعها
واخذها كحيوان صغير كبر ذكره في المدونة وظاهره كانت تنبت بارض اخرى
ام لا وقيدها بما اذا كانت تنبت اخرى واي لا اخذ قيمتها على انها لا تنبت
وغصب بيض ثم افرخ عند الغاصب فعليه مثل البيض والفرخ للغاصب
الا ان غصب ما اي دجاجة افرخ اي كدجاجة ثم باض عند الغاصب ثم افرخ اي حضن
بيض نفسه فلخرج من الفراخ فلربها كالولادة واولى ان باضت عند ربها
فغصبها ببيضها فافرخت عنده فلربها الفراريج والتقييد في النص بباضت
عند الغاصب نص على المتوهم وكذا اذا غصب من شخص واحد دجاجة وبيضا
لغيرها وحضنته تحتها فان الفراريج لربها وعليها اجرة مثله في نفقه فيها
فان كانا لشخصين فلرب البيض مثله ولرب الدجاجة دجاجته وكرا مثلها
في حضنها وما نقصها الا ان يتفاحش فيخير ربها بين اخذ قيمتها يوم الغصب
وكراه وبين اخذها مع كرا الحضن وشمل قوله ان حضن ما اشتغل بالحضن وشا
فيه غيره وهذا اذا كان المغصوب انثى فان كان ذكرا فحضن مع انثى عند الغاصب
فانما عليه كراؤه وانظر لو غصب حمامة من رجل وذكرا من اخر وباضت ورا كبها
الذكر في الحضن وافرخ فهل على رب الحمامة اجرة في مقابلة حضن الذكر لانه ليس

للغاصب ام لا فرع لو مات حيوان حامل فلخرج رجل ما في بطنه من الجهل ونمى
فالولد لرب الحيوان وعليه اجرة علاج المخرج انتهى وانظر هل مثله من اخرج بيضة
من ميتة ووضعها تحت دجاجة او رخمة فتكون الفراخ لربها او يدله ما ياتي فيمن
غصب خمر مسلم فتخلل فالخل للمسلم ام لا وهو الظاهر لان من غصب بيضة
حي وافرخت عند الغاصب فانه لا يكون الفرخ لربها فاولى بيضة الميت والفرق
بينها وبين الجنين انه يخرج حيا يملكه رب البهيمة لطهارته بخلاف هذه
فان رب الدجاجة لا يملكها يخرج خارجا لنجاستها والفرق بينها وبين الخمر يتخلل
ان الخمر يملكه ربه يتخلله واما ما اخرجه البيض فانما يملكه صاحب من حضنه
و كغصب عصيرا اي ماء عنب تخمر بعد غصبه يلزم الغاصب عصير مثله لا تقلابه
لما لا يجوز تملكه ان علم كيله والا فقيمته وظاهر كلامه ولو كان لذمي مع انه يملكه
الخمر فينبغي في هذه الحالة انه يخير كما اذا تخلل خمره وان تخلل العصير ابتدا وكذا
بعد تخمره فيما يظهر خير ربه في اخذه خلا ومثل عصيره ان علم قدره فان جهل
فقيمته كان للمسلم او ذمي بدليل قوله كتخللها اي الخمرة المغصوبة لذمي اي منه
وظاهره انه يخير في اخذ مثل الخمر التي غصبت منه وفي اخذ الخل وليس كذلك وانما
يخير في اخذ الخل او قيمة الخمر يوم الغصب يحرقه المسلمين او الذميين وتعين
الخل للاخذ غيره اي لمسلم غصب منه خمر فتخلل بنفسه بل وان صنع بصاد
مهملة فنون مبني للمجهول كذا في نسخة ق وهو تقييد ان المعتمد الاطلاق في تخللها
والضمير في غيره راجع للذمي بوصف الكفر لا بوصف كونه ذميا الا لاقتضى
ان المعاهد والمستامن والحربي كالمسلم في تعين اخذ الخل مع ان من ذكر كالذمي
في التخيير فاراد بغيره المسلم فقط كما قدمنا وفي نسخة غ ق بضاد معجمة فمثناة
تحتية مشددة شرط مبني للفاعل او للمفعول والكاف بمعنى مثل في قوله كمن
وحليه غير مثلي وهي فاعل او نائب وجوابه قوله فقيمته يوم غصبه والعزل
وان كان مما يوزن لكن اصله وهو الكتان مثلي والمثلي انما دخلته صنعة لزمت
قيمة القيمة نقول لم المثلي ما حصره كيل او وزن او عدد ولم تتفاوت افراده بعيد
تماما اذا لم تدخله صنعة والاصل مقوم ما عند ابن القاسم وفي نسخة صنع بمهملة فغيبه
اولى من صنع بصاد مهملة فنون لان صنيع بمعجمة فتحتية لنتيران الغاصب اذا غصب
الغزل او الحلي فضاعا عنده فانه يضمن قيمتهما وان لم يحدث فيهما صنعة بخلاف
نسخة صنع بصاد مهملة فنون فانما تتوهم انه يضمن مثلها ان لم يحدث فيهما
صنعة وليس كذلك ثم لابد من كون الصنعة بنا على اعتبارها غير هينة كما مثل هنا
وان كانت الهينة من المقينات كما تقدم في كنقرة صيغت من ان مثلها النحاس
يعمل فلوسا فيطلق الصنعة هينة ونقل المثلي الى القيمة اذا دخلته صنعة مقيدة بما



اذا كانت غير هينة ويبالغ على ضمان القيمة بقوله وان غصب جلد ميتة لم يدبغ
فاتلفه فيلزمه قيمته يوم غصبه وان كان يمنع بيعه وبالغ على غير المدبوغ
لانه المتوهم او غصب كلبا ماذونا في اتخاذه ككلب صيد او ماشية او حراسة
فاتلفه ضمن قيمته يوم غصبه وان لم يجز بيعه قياسا على الغرة في الجنين
وان كان لا يجوز بيع الجنين واما من قتل كلبا لم ياذن الشرع في اتخاذه وان
اتخذه شخص جهلا فانه لا يلزم قاتله فيه شي ولا يحتاج لتقييد المص الكلب
بالماذون لان غير مخرج بقوله الغصب اخذ مال وغير الماذون ليس بمال
وبالغ على قوله فقيمته يوم غصبه بقوله وان قتله اي قتل الغاصب الشي المغصوب
تعديا بعد غصبه فقيمته يوم غصبه لا يوم قتله فليس قتل الغاصب
كقتل الاجنبي كما ياتي وفي بعض النسخ بعد ظ فامسينا على الفم اي بعد غصبه
وهي موافقة للنسخة المذكورة معنى وفي بعضها بعدا بالجر ومن عدا اي
غصبه ثم قتله بسبب عدايه عليه وان لم يقدر على دفعه الا بقتله وان وجب
عليه لحفظ نفسه لان الغاصب ظالم بغصبه فهو المسلط له على نفسه والظالم
احق بالحمل عليه ولان اسباب الضمان اذا تعددت من فاعل واحد فانما يعتبر
اولها عند ابن القاسم واشهب واستظهره ابن عبد السلام لا ابن القاسم يلحد
قوليه وسحنون لربه اخذ القيمة يوم القتل كالاجنبي لان القتل فعل ثابت
ومن حجة ربه ان يقول لا اواخذه بوضع اليد وانما اواخذه بالقتل ابن رشد
وهو القياس وخير المغصوب منه في قتل الاجنبي للمغصوب عند غاصبه
كما حيث قتله الاجنبي عند عدايه عليه قادرا على دفعه بغير القتل والا فلا
شي لربه في قتله قاله غ اي ولا شي على الجاني وانما يتبع الغاصب لما تقدم ان
ان الغاصب يضمن السماوي وجناية الاجنبي واذا قتله الاجنبي فيخير ربه فيخير
ربه بين ان يتبع الغاصب او الاجنبي فان تبعه اي تبع المغصوب منه الغاصب
بقيمته يوم غصبه تبع هو اي الغاصب الجاني بقيمته يوم الجناية ولو زادت
على قيمته يوم الغصب وتكون له الزيادة ولا يقال الغاصب لا يربح فكيف
يربح هنا لانا نقول لما غرم قيمته لربه يوم الغصب ملكه فلا كلام لربه في الزيادة
وابرز الضمير لجريان الجواب على غير من هو له ان ضمير الشرط لرب المغصوب
وضمير الجواب للغاصب فان اختار تبعية الجاني بقيمته يوم الجناية ولو زاد
على قيمته يوم الغصب فان كان اقل من قيمته يوم الغصب واخذ ربه من
الجاني اقل من قيمته يوم الغصب فله الزايد من الغاصب فقط لا من الجاني
ولانه لا يلزمه الا غرم قيمته يوم الجناية ولو نقصت عن قيمته يوم غصب
الغاصب وفهم منه انه لو اخذ ربه قيمته يوم الجناية لا رجوع له على الجاني وقولي

اول المسئلة في قتل الاجنبي احترازا عن تعيبه فتخير به بين ان يضمن الغاصب
قيمة جميع المغصوب فيرجع الغاصب على الجاني بارش الجناية يوم بها وبين ان ياخذ
الشي المغصوب ويتبع الجاني بارش الجناية وليس له اخذه ولاخذ ارش الجناية
من الغاصب هذا ما نقله المدونة فتقييد عوي د شمول كلام المص لهذا ابن ناجي
لاختلاف التغيير في التلف والجناية ولانه لا يجري فيه وان الخذريه اقل الحرلانه
يؤدي الى التكرار مع قوله فيما مر وان تعيب وان قل الى قوله خير فيه و ما ى
للمغصوب من ارض او خشبة او عمود دعوه هدم بناء عليه اي على الشي المغصوب
واخذه وعلى الغاصب اجرة الهدم والشق الثاني اخذ قيمته فالخيار له ولا يلتفت
لقول الغاصب انا اهدم بنائي ولا اغرم القيمة خلافا لابن القصار اذ فيه اضاعة
مال وقوله عليها اي على الشي المغصوب كما مر تفهيم بالاولى لو كان المغصوب
انقاضا فبناها فللمغصوب منه هدمها فالتوقف في ذلك لا محل له وكذا ان
غصب ثوبا فجعله ظهارة لجبة فلربه اخذه او تضمينه قيمته قال ابو محمد
يفتق الجبة ويهدم البنا والهدم والفتق على الغاصب وكان افاقة ذلك ازكى
منه بالتزام قيمته انتهى وله غلة عقار مغصوب ذاته مستعمل لا حيوان
مستعمل ونشا عن استعماله غلة ككرا دابة كما يأتي في قوله مقاطعا على ما لا كرا
فيه ولا قيمة او رجع بها من سفر اي فلا قيمة ولا كرا لانها نشأ عن غير استعمال
كسمن ولبن وصوف فللمغصوب منه د في كلام تت مخالف انه جعل ما هنا
شاملا للعقار والحيوان تبعا لتشهير المازري وابن العربي وابن الحاجب
وغيرهم لا خاصا بالعقار مع انه مذهب المدونة وقد مر قوله او رجع بها من سفر
على انه لا يضمن قيمته ولا كرا والمعتمد ان عليه الكرا كما شهره المازري وابن العربي
وابن الحاجب د سياتي نحوه عن د وظاهر قوله غلة مستعمل ولو فات المغصوب
ولزمت فيه القيمة فيأخذ الغلة وقيمة المغصوب ونحوه في تت عن الكافي
وهو المعتمد ولا يرد ان القيمة يوم الغصب لان الغاصب لا يفوز بالغلة
لظلمه وهو قول مالك د عليه جمهور اهل المدينة من اصحابه وغيرهم قيل
وهو الصحيح وقال ابن القاسم لا كرا له اذا اخذ القيمة انظر ابن وهبان ولذا
فقوله مستعمل عما اذا عطل كدار غلقها ودابة حبسها وارض بورها فلا شي
عليه ولا يخالف قوله فيما يأتي ومنفعة الحر والبضع بالتفويت وغيرها با
لفوات لانه في غصب المنفعة وما هنا في غصب الذات فاذا غصب ارضا
وبورها فان علم انه قصد غصب ذاتها فلا كرا عليه في تبويرها او منفعتها
فقط فعليه الكرا وانظر اذا لم يعلم قصده او تنازعا مع ربها فيه والمتبادر
من حال ملتزمي زماننا انهم قصد غصب المنفعة فقط لانهم لا ينازعون رب



الزرقة في الافراح وانما يامرون اتباعهم بتبويرها توصلا الى نزعها لمجرد الا
لهذا على نزعها ويرضون بشي يسير فعليهم في تبويرها اجرة المثل لكن نزعهم
لها وللمغصوب منه عبد او جارح صيد عبد وجارح بان او كلب اي صيدهما
وللغاصب اجرة تعبه ولربهما ان لا ياخذ المصيد ويلزم اجرتهما الغاصب
وله كرا ارض بنيت واستغلت والا فلا شي له انظر الشيخ وتت وذكر مصر
ان بناها استعمال وهو خلاف النقل وعليه كراؤها مع قطع النظر عما غيرها
كما هو ظاهر اطلاقهم لانها ينتفع بها مع عدم البنا بخلاف قوله مركب بال نخ
الكاف عِزّ بكسر الغا المعجمة اي محتاج لاصلاح فرمّه واصلحه الغاصب
فلما لكه كراؤه فينظر فيما كان يؤجر به ممن يصلحه فيغرمه الغاصب لعدم
الانتفاع به دون اصلاح وما زاد على ذلك للغاصب والريع الخرب كالمركب
النخر كما في الشيخ وتت لعدم الانتفاع به بخلاف الارض هذا الذي ذكر في المركب
النخر بالنسبة للماضي واما بالنسبة لوقت القيام على الغاصب فله اخذه
منه كما اشار له بقوله واخذ مالك المركب اخذا اي ملك مما اصلحت به
ما لا عين له قايمة اي ذاتا لا يمكن انفصالها عنه فلا ينافي ان مشاهد مجاسة
المركب زفت وقلفطة دون ماله عين قايمة كحبال وصواري فلمصلحها ثم
ماله عين قايمة ان كان مسمرا بها او كان هو الشامير في المركب مخير في اعطايه
قيمته منقوضا وامره بقلعه وان كان غير ذلك كصواري وحبال ومجاذيف
مجيم وذال معجمة ونحوها فللغاصب اخذها الا بموضع لا غنا عنها او لا بد للمركب
منه في سيرها كما في تت فتخير رب المركب بين اعطايه قيمته بموضعه كيف
كان او تسليمه للغاصب انتهى ومقتضى قوله مما لا بد للمركب منه في سيرها انها
لو كانت تسير بدونه سيرا بطيئا وبه سرعة فليس لربها اخذه جبرا على الغاصب
ولو قال اللحم ونزلك له ما لا قيمة له بعد قلعه لكان احسن اذ يعم المسمار والزفت
التزيين بتركه له وان كان له عين قايمة وصيد شبكة بالجر عطف على ارض
فالصيد هنا بمعنى الفعل وقوله فيما مر وصيد عبد وجارح بمعنى المصيد كما مر
اي وله اجر شبكة لاصطياد بها ومثلها شرك ورمح ونبل وقوس وحبل وسيف
والصيد بها للغاصب والفرق بين هذه وبين العبد والجارح قوة فعلهما
في الصيد زيادة على هذه المذكورات وفي بعض النسخ وله صيد شبكة اي
وللغاصب صيد شبكة وعليها فصيد بمعنى مصيد ويلزم تشتيت الضمير
ولا يستفاد منه على هذه النسخة ان عليه كراؤها وللغاصب ما انفق على المغصوب
كعلف دابة ومونة عبد وكسوته وسقي ارض وعلاجها وقيام بشجرها الا بمنه
ويكون ذلك والغلة التي للمغصوب منه وهي غير الناشئة عن تحريك الغاصب

لما مر من ان الغاصب لا يأخذها الا في الناشئة عن تحريك فانها له كما مر وان لم
ينفق ورجع المغصوب منه بما زادته على النفقة لا ان زادت على الغلة فقوله
وما انفق في الغلة محصور اي والذي انفق محصور في الغلة لا يتعداها الى ذمة
المغصوب منه ولا الى رقبة المغصوب فلا يرجع بالزايد على المغصوب منه
ولا في رقبة المغصوب وان لم تكن له غلة فلا شي له والغلة ليست محصورة
في النفقة لقوله د غلة مستعمل والواو في قوله وما انفق واو الاستيناف وما
مبتدا وفي الغلة خبره هذا وفي ابن عرفة ما يفيد ضعف قوله وما انفق في الغلة
اذ الغلة غير الناشئة عن تحريك المغصوب منه ولا يأخذ منها الغاصب
شيا في مقابلة نفقته والناشئة عن تحريكه له وان لم ينفق فلا معنى لتعلق
الانفاق بها انظره في ق ولما قدم ان على الغاصب قيمة المقوم يوم الغصب
اذا تلف افاد هنا ان هذا مخصوص بغير من اعطاه فيه متعدد عطا بقوله وهل
يلزم الغاصب المتلف لمقوم الثمن لا القيمة ان اعطاه اي اعطا ربه المغصوب
فيه اي المغصوب المقوم شخص متعدد عطا واحدا لكنه متعدد تقريبا
او ضمنا كاعطا واحد عشرة واخر خمسة عشر فالعشرة متعددة ضمنا فيه
اي فيلزم بذلك الثمن المتعدد او يلزم بالاكثر منه اي من العطا المتعدد ومن
القيمة فايهما اكثر لزمه تردد وينبغي ان يراد على الثاني بالاكثر اكثر العطا
المتعدد كالخمسة عشر في المثال المذكور حيث كانت اكثر من القيمة لان الغاصب
ظالم والخلاف المذكور جار ايضا فيمن تلف مقوما وقف على ثمن بان اعطى فيه
متعدد ثمنا وان لم يتعلق به غصب واما اذا وقف المغصوب على ثمن وفات
عند الغاصب بغير تلف فان الغاصب يضمن قيمته ولو اعطاه فيه متعدد
عطا واحدا هكذا يفيده ما تقدم من حمل الخلاف المذكور في كلام المص فيما اتلف
وان وجد المغصوب منه غاصبه ملتبسا بغيره اي غير المغصوب وفي غير محله
اي الغصب فله تضمينه اي القيمة وله ان يكلفه ان يخرج هو او وكيله ليدفعه
للمغصوب منه فالبا مستعملة في معنى الملابسة في الاول والظرفية في الثاني وانما
كان له تضمينه هنا بخلاف المثلي لان الذي يلزم في المثلي هو المثل وربما يزيد في غير
بلد الغصب والذي يلزم في المقوم هو القيمة يوم الغصب في محله ولا فرق بين
اخذها في بلد الغصب او في غيره لانه لا زيادة فيها قاله د وايضا المثلي يرد
صنف خاص منه يراد لعينه كفرس صعيدي دون بحيري لا كل مثلي بخلاف المقوم
اي قيمته لانه يراد لعينها لعدم اختلاف الاغراض في نفس القيمة هذا مراد عج بهذا
الفرق ولا ينافي ما هو مقرر في غير ما موضع من ان المثلي لا يراد لعينه والمقوم
يراد لعينه فوجه الفرق ان المراد بالمثلي هنا صفته وبالمقوم ذاته من حيث

قيمته

قيمته لا من حيث ذاته فقط و ان وجد الغاصب بغير محله وتكن معه المغصوب
المقوم اخذه ربه ان لم يحتج ربه لكبير حمل في رجوعه لبلد الغصب وان تكلف
الغاصب في نقله لغير بلد الغصب كما في المجموعة لعدم اعتباره لظلمه خلافا لاطلاق
كر الاحتياج للمغصوب منه والغاصب فان احتاج ربه لكبير حمل في رجوعه عرضا
او رقيقا خير بين تركه وتضمينه القيمة وبين اخذه بدون اجرة حمل كما هو ظاهر
كلامهم لا تخييره تنفي ضرره وانما خير به اذا احتاج لكبير حمل لانه لما انضم لفعل
الغاصب لاحتياج صار بمنزلة حدوث عيب فيه في الجملة وانما لم يجعلوا النقل
هنا فوتا تتعين فيه القيمة بخلاف البيع الفاسد لانه فيه نقله على انه ملكه
وهنا نقله على انه ملك الغير فهو متعد بالنقل وعطف على قوله كان مات قوله
لا ان هزلت بكسر الزاي مع ضم الاول وفتحه جارية فلا تفوت به فيأخذها ربها
وان لم تعد لسمنها على المعتمد او نسي عبد او جارية صنعة ثم عاد العبد لمعرفتها
فلا يفوت فان لم يعد فات او غصب عبدا وخصاه فلم ينقص عن ثمنه فلا ضمان عليه
كما اذا زاد ثمنه عند ابن عبدوس ومشى عليه ابن الحاجب فان نقص خصيه خير بين
اخذ قيمته واخذه مع ارش النقص كما اذا زاد عند ابن رشد لانه نقص عند الاعراب
ونحوهم الذين لا رغبة لهم في الخصيان دون اهل الطول ابن عبد السلام وهو احسن
من قول ابن عبدوس اي المتقدم ويوخذ من المعران الخصا ليس بمثلة اذ لو كان مثلة
لعتق على الغاصب وغرم لربه قيمته قاله بعض الشراح وفيه انه انما يعتق بالحكم
رقيقه او رقيق رقيقه كما ياتي للمص او جلس على ثوب غيره في صلاة وقام صاحب
الثوب فانقطع قال عبد الملك لا شي عليه لانه مما تعم به البلوى في الصلاة والمجالس
وعلى هذا فلا خصوصية لقوله في صلاة قاله تت وانظر هل المراد بالمجالس التي
يطلب وجوبا او ندبا فيها الاجتماع كمجلس علم او التي يجوز فيها فقط وعلى
الاول يخرج المباحة دون الثاني وعليهما تخرج المجالس المحرمة او المكروهة
فيضمن فيهما وعلل المص ايضا بان ملاحظ الثوب هو المباشر لقطع ثوبه والجالس
متسبب سببا ضعيفا والمباشر مقدم على ذي السبب الضعيف بخلاف القوي فان
الضمان عليهما معا كما ياتي في الجراح من قوله والمتسبب مع المباشر كمكره ومكره
وظاهر قوله في صلاة ولو كان كل منهما عاصيا بها كتنفل وعليه فرضية ذاكرا لها
وهذا بخلاف من وطي على نعل غيره فمشى صاحب النعل فانقطع فيضمنه الواطي
اي يضمن المقطوعة مع نقص الاخرى فيما يظهر والفرق ان الصلاة ونحوها يطلب
فيها الاجتماع دون الطرق اذ لا حق له في مزاحمة غيره ومثل وطي النعل قطع حامل
حطب ثياب مار بطريق كما في المدونة وشرحها وقول تت انها تقاس على واطي
النعل قصور وظاهره ولو مع الانذار وينبغي عدم الضمان معه كما هو مذهب

الثاني ومثل المص عدم الضمان عند ابن رشد ما اذا اسندت جرة زيت مثلا
الي باب رجل ففتح الباب فانكسرت فقد سيل عنها ابن رشد فقال لا اذكر في
هذه نصا لاحد ويجري فيها علي اصولهم قولان تضمين رب الدار وعدمه وبه
كنت افتي ابن عرفة ونقل ابن سهل في رجل وضع جرة زيت حذا باب رجل ففتح
الرجل بابه ولا علم له بالجرة وقد كان مباحا له وغير ممنوع ان يفتح بابه ويتصرف
فيه فانكسرت الجرة فقيمته مالك ليس هو مسيلة ابن رشد لان قوله حذا باب رجل
مع قوله اخرا ان يفتح بابه ويتصرف فيه ظاهر في ان الجرة لم توضع علي خشبة
الباب بل بقربه وكذا قال ابن رشد لا اعرف فيها اي في مسيلته نصا فتامله
وفرق بعض الشيوخ بين فتح الباب المعهود فتحه فلا يضمن وبين الباب المعهود
عدم فتحه فيضمن ذكره **تت** عند قوله او حرزا واختار ابن ابي زيد في مسيلة ابن
رشد الضمان وهو ظاهر لان الخطا والعمد في اموال الناس سوا زاد ابن ابي زيد وهذا
بخلاف من بني تنورا بداره لخبزه فاحترقت منه الدار وبيوت الجيران فلا ضمان عليه
كما في المدونة والفرق علي ما لابن ابي زيد مع ان كلا فعل ما يجوز له ان فتح الباب
وكسر الجرة جناية واحدة فهو مباشر والثاني كان اول فعله جايزا ولا جناية
فيه وانما نشات بعد ذلك فليست مباشرة **او دل لصا** او غاصبا او محاربا والمعتمد
ان عليه في ذلك الضمان بل جزم به ابن رشد ولم يحك فيه خلافا ومثل دلالته
ما لو حبس متاعا عن ربه حتي اخذه اللص ونحوه وظاهر هذا انه لا رجوع لرب
الشي علي اللص ونحوه وانما ضمانه علي الدال مع انه متسبب والظاهر رجوع
الدال حيث ضمن علي اللص ونحوه **او اعاد مصوغا** غصبه فكسره ثم اعاده **علي حاله**
فلا شي عليه ولا يرجع بقيمة الصياغة واما لو باعه الغاصب فكسره المشتري
واعاده علي حاله يأخذه الا بدفع اجرة الصياغة لعدم تعديه قاله **تت** اي
ياخذ الاجرة من المغصوب منه ويفهم من تعليله ان ذلك في مشتر غير عالم بالغصب
والا فكالغاصب وينبغي في الاول ان يرجع المغصوب منه علي الغاصب
بما دفعه للمشتري من اجرة الصياغة وربما يؤيد له رجوع الغاصب علي الاجنبي
بارش الجناية حيث غرم القيمة لربه **وان اعاده علي صياغة غيرها** اي مغايرة
لها او مثلها لكن ازيد او انقص مما كان **فقيمته** متعينة وليس له اخذه لفواته
والفرق بينه وبين ما تقدم من تعيين الفوات في مسيلة ما اذا احتاج لكبير
حمل ان هذا عين شيه حكما وما تقدم عين شيه **ككسره** فيغرم لربه قيمته
عند ابن القاسم ورجع اليه كذا لابي الحسن وجعل **ح** التشبيه في قوله لا ان هزلت
اي لا يضمن قيمته وانما ياخذه وقيمة الصياغة فان قلت التشبيه لا يفيد
قيمة الصياغة قلت نعم لكنه مستفاد من قوله او جني هو او اجنبي خير فيه وهذا



واضع في الحلي المباح واما غيره فياخذه مكسورا اذ الصياغة المحرمة لا يجوز
بقاوها كما ينبغي **او غصب منفعة فتلفت الذات** فلا يضمن قيمة الذات وان
كان يضمن قيمة المنفعة اي قيمة ما استولي عليه منها ولو جزا يسيرا من الزمن
كغصبه دابة او دارا لقصد انتفاعه بها فقط لركوب وسكني من غير قصد
تملك الذات فتلفت بسماوي لا بسبب المتعدي فيه وبهذا فارقت مسيلة
تعدي المستعير والمستاجر اذا زاد في المسافة فالغاصب يضمن السماوي دون
المتعدي علي المنفعة خلافا للمناقضة ابن عبد السلام مسيلة التعدي بالسكني
لمسيلة التعدي بالركوب للفرق بان الهلاك زمن التعدي بالركوب لا يعلم كونه
بغير سبب التعدي بخلاف الهدم يعلم كونه بلا سببه فان قيل ينبغي ان تتفق المسيلتان
علي الضمان عند علم كونه بسببه وعلي عدمه عند كونه بلا سببه فالجواب ان علم
الهدم ممكن في السكني وغير ممكن في الركوب **او** غصب طعاما فقدمه لربه
**واكله مالكه ضيافة** او بغير اذن الغاصب او اكرهه علي اكله فلا ضمان علي
الغاصب قال في الذخيرة وكيف يليق ان ينتفع الانسان بطعامه ويضمنه
لغيره انتهي وسوا علم مالكه انه له ام لا لانه ربه باشر اتلافه والمباشر
مقدم علي المتسبب اذ اضعف السبب كما مر وهذا مقيد بما اذا كان الطعام
مناسب حال مالكه والا ضمنه الغاصب لربه ويسقط عنه من قيمته الذي
انتفع به ربه ان لو كان من الطعام الذي شانه اكله قاله ابن عبد السلام بلفظ
ينبغي كما اذا كان الطعام يساوي عشرة دنانير ويكفي مالكه من الطعام
الذي يليق به نصف دينار فان الغاصب يغرم له تسعة دنانير ونصفا
وينبغي اذا اكله بغير اذنه ان يقيد بما اذا اكله قبل فوته عند الغاصب
ولزومه قيمته والا رجع علي الاكل بقيمته لانه اكل ملك الغاصب ويرجع
هو عليه بقيمة المغصوب وقد تختلف القيمتان اشار له **د او نقصت السلعة**
المغصوبة بمعني نقصت قيمتها **للسوق** اي لاجل تغيره من غير تغير ذاتها
فياخذها ربها ولا شي له لعدم اعتبار تغير السوق في هذا الباب بخلاف التعدي
والمستعير ولعل الفرق ان جعل حوالة السوق هنا مفيتة فيه اعانة للغاصب
علي ما قصده من ملك الذات والمستاجر والمستعير انما تعديا علي المنفعة
ولم يقصدا تملك الذات **او رجع بها** اي بالدابة **من سفر ولو بعد** ولم تتغير
فلا يضمن قيمته ولا كرا كما في **تت** هنا وذكر **د** هناك ان عليه الكرا وان النفي في كلام
المص لضمان القيمة فقط كما في المسايل المخرجة التي قبل هذه لا في نفيه مع الكرا
ولا يقال تصريحه بالكرا في المسيلة التي بعدها دليل علي انتفا الكرا فيها
لانا نقول ذلك في تعدي المستاجر وهذا في الغصب انتهي وتقدم ما في كلام الشم

وتنت من المخالف كسارق لدابته سرقها وتغير سوقها فليس لربها سواها
قاله تت وظاهره سافر بها ام لا استعملها ام لا ... ويحتمل ان عليه كراها
ان استعملها وظاهر ابن ان التشبيه تام اي فلا بتغير سوقها وله اي للمالك
في تعدي كمستاجر كرا الزايد في المسافة اليسيرة كالبريد والبريدين واليوم ولو دونه
بريد كسيره لهونيا وكذا في الحمل ايضا كما ياتي في الاجارة من قوله او حمل تقلب
به والا فالكرا فليس تكرار مع ما هنا وهذا كله ان سلمت من التعييب ولا بان
تعيبت او كثر الزايد في المسافة عن بريد او يوم خير في الصورتين فيه
اي في اخذ كرا الزايد معها خير في اخذ قيمتها وقته اي التعدي ولا شيء له من كرا الزا
وان تعيبت واختار كرا الزايد رجع فيه بما هي عليه من العيب فياخذه على انها
معيبة في بعض المسافة الزايدة ان تعيبت في بعضها او على انها معيبة في
كلها ان تعيبت في اولها وما ذكرنا من تخييره في زايد المسافة الكثيرة لا ينافي
ما ياتي في الاجارة من انها اذا سلمت ليس له الا كرا الزايد لحمله على ما اذا كانت
يسيره وما هنا على الكثيرة ودخل بالكاف عارية الدابة لركوبها لمحل معين فزاد
وقوله فله كرا الزايد اي مع الكرا الاصلي في الاستيجار والزايد فقط في العارية
وان تعيب المغصوب ذاته المقوم بسماوي او غيره ومن عيبته على العلية دون
الوخش ان لم يقل العيب بل وان قل ككسر اي انكسار نهديها لان الواقع
عليهما انكسار الكسر وهو مثال لقل فيخير ربها بين ان يضمن الغاصب قيمتها
يوم غصبها وبين اخذها معيبة ولا شيء له واشار به للزوم المعيب السماوي
له ابتنى وراي الغاصب او اجنبي خير فيه اي في اخذ قيمته يوم الغصب واخذ
شيئه مع ارش النقص من الغاصب لان الموضوع انه جنى بخلاف ما اذا لم يجن بل
تعيب بسماوي فيخير بين تضمينه القيمة واخذه بدون ارش وتخييره في
تعيين الاجنبي في تضمين الغاصب القيمة ويتبع الغاصب الجاني بارشها وفي
اخذ شيئه ويتبع بارشها الجاني لا الغاصب وقول المغصوب ذاته تحرز عما تقدم من
انه اذا تعيب المستاجر والمستعار من فعل من استاجر او استعار فان ربها يخير
بين اخذ قيمتها او كرا الزايد واخذها لانه في التعدي وما هنا في غصب الذات
كما علمت كصبغه بسواد لثوب غصبه ابيض يخير مالكه في اخذ قيمته ابيض
يوم الغصب واخذ ثوبه ودفع قيمة الصبغ يوم الحكم للمتعدي ولا يكونان شريكين
ومحل التخيير اذا زاده الصبغ عن قيمته ابيض او لم يزد ولم ينقص انظره كما في
التوضيح وهو مذهب المدونة خلافا لما في البساطي انظره فان نقصه
الصبغ عن قيمته ابيض خير في اخذ قيمته ابيض واخذه مجانا كما في الجلاب
وقال ابو عمران يخير كالتخيير الذي ذكره المص ولو نقصه الصبغ فقوله كصبغ

اي

اي لتغييره في مسئلة صبغه والصبغ هنا بالمعنى المصدري وقوله ودفع قيمة
الصبغ بالكسر بمعنى المصبوغ به وكبنائه اي الغاصب عرصة او غرسه خير
المغصوب منه في اخذه اي البنا وكذا الغرس ودفع قيمة نقضه بضم النون اي
قيمته منقوضا ان كان له بعد هدمه قيمة كحجر وخشب ومسمار والا فلا قيمة
له كجص وحمرة ونحوها ودفع قيمة الغرس مقلوعا على انه يثبت ان امكن والا فقيمته
حطبا بعد سقوط اي اسقاط كلفة في نقضه ان لم يتولها الغاصب اي لم يكن من
شانه توليها بنفسه او خدمه فان كان شانه توليها بنفسه او خدمه لم يسقط
المغصوب منه في نظيرها شيا والشق الثاني من التخيير الزام الغاصب قلع بنائه
اي وشجره مع تسوية الارض كما كانت ويوخذ منه اجرة الارض من غصبه
كما قدمه بقوله وغلة مستعمل وكل ارض بنيت فتسقط ايضا من قيمة النقض
عن المغصوب منه اذا اخذ البنا تنبيه اذا ازال الغاصب ما ياخذه المغصوب
بلا شي كجص وحمرة غرم قيمته قايما للمغصوب لانه يملكه كما مر بخلاف هدم المستعير
بناه او قلع غرسه بعد انقضا المدة وقبل الحكم به للمعير فلا شي عليه كما مر والفرق
ان المستعير ماذون له بخلاف الغاصب وعطف على قوله المثلي ولو بغلا بمثله قوله
وضمن الغاصب منفعة البضع والحر بالتفويت اي بالاستيفا فعليه في بضع الحرة
صداق مثلها وفي بضع الامة ما نقصها علية كانت او وخشا فان لم يستوف البضع
بالوطي ولا استعمل الحر بالاستخدام بل عطل كلا عن العمل والوطي فلا شي عليه
كحر باعه غاصبه وتعذر رجوعه بان تحقق موته او ظن او شك فدية عمد يوديها
لاهلها فالح ونضرب الف سوط ويحبس سنة وكذا لو دخل به شيا فتعذر رجوعه
به وان لم يبعه فان رجع فانه يرجع للبايع ما غرمه وضمن منفعة غيرهما
بالفوات وان لم يستغله ولا استغله كدار غلقها وعبد ودابة حبسهما ولم يستعملها
وكذا اذا غصب المنفعة فلا يخالف قوله فيما تقدم وغلة مستعمل لانه في غصب
الذات وهل يضمن شاكيه اي الغاصب واحرى غيره لان الفرض انه ظلم في شكواه
لمغرم بفتح الراء للشدة متعلقا بيضمن وبكسرها متعلقا بشاكيه اي ظالم
وهو يعلم انه يتجاوز في ظلمه ويغرمه ما لا يجب عليه زايدا مفعول بيضمن
على قدر اجرة الرسول المعتاد ان لو فرض ان الشاكي استاجر رجلا رسولا والا
فليس هنا رسول بالفعل ان ظلم الشاكي المشكو في شكواه للمغرم فان لم يظلم
بل كان مظلوما لم يغرم القدر الزايد على اجرة الرسول واما القدر الذي ياخذه الرسول
فان للمشكو ان يرجع به على الشاكي سوا كان الشاكي ظالما او مظلوما فقوله ان ظلم
اي وكذا اجرة الرسول لانها عليه بطريق الاصالة كما يدل عليه كلام صاحب
هذا القول وحينئذ فيقال لا فرق بين هذا القول والذي بعده وهو قوله او

او لجنب والجواب ما قاله ع اي وتبعه تت ان الفرق بين القولين يظهر باعتبار
المفهوم وذلك لان مفهوم الاول انه ان لم يظلم بغرم لجرة الرسول فقط ومفهوم
الثاني ان لم يظلم لا يضمن القدر ولا الزايد قاله د ولا يغرم الشاكي شيا مطلقا
لا من الزايد على اجرة الرسول ولا من اجرة الرسول ظالما كان في شكواه او مظلوما
وانما على الظالم الاثم والادب فقط وعزاه ابن يونس للكثير وهو يشعر
بترجيحه اقوال المفتى به بعض الثاني وهو الموافق لقول ابن عاصم في اجرة
الرسول ٭ واجرة العون على طالب حق ٭ ومن سواه ان الد تستحق ٭ ٭
فقد جعل الاجرة على المطلوب اذا كان ملدا وهو بلدده ظالم فشاكيه غير ظالم كما انه
اذا كان غير ملد يقتضي كون شاكيه ظالما فنقول د بعد ما تقدم عنه ومقتضى هذين
القولين عدم التفصيل في اجرة الرسول بين الملد وغيره انتهى غير ظاهر وظاهر كلامهم
جريان هذه الاقوال سوا قدر المظلوم على الرجوع على الظالم ام لا لا يقال الغاصب
ظالم بغصبه فشاكيه غير ظالم ولا يصلح جعل د ضمير شاكيه للغاصب لانا نقول المراد
بظلمه في شكواه حيث قدر على ان ينتصف منه بدون شكواه فلا ينافي كون شاكيه
ظالما وملكه الغاصب ان اشتراه من ربه او ممن يقوم مقامه وهذا معلوم اذ كل
من اشترى شيا ملكه ونبه عليه ليرتب عليه قوله ولو غاب المغصوب خلافا لقول
اشهب انما يجوز بيعه من غاصبه بشرط ان يعرف القيمة ويبدل ما يجوز فيها
ان ينقد قدر القيمة فاقل ويحبس الزايد حتى يتحقق انه موجود لئلا يتردد بين
السلفية والثمنية وبدونه هذا لا يتم الرد على اشهب لانه لا يقول بمنع الشرا
مطلقا ولينبههم ان التردد او البيع ضعيف وانه يكفي الغرم على الرد فقط او
فات عنده وغرم قيمتها بحكم الشرع عليه بها لفوته وان لم يغرمها بالفعل
ولا حكم بها قاض وسوا حكم عليه شرعا بها لزوما او مع تخيير المغصوب وشرط
ملكه للغايب او الغايب بشرا به ان لم يموه اي يكذب في الذات كابق او تلف
ولم يتبين خلافه فان كذب في الذات كقوله ابق او تلف وتبين خلافه سوا كذب
مع ذلك في الصفة ايضا ام لا لم يملكه بشرايه بل ياخذه ربه لاختلاف الذات
المبيعة حينا الكذب وتنزل دعوى الاباق منزلة الكذب في الذات وان كذب في الصفة
فقط كاسود فتبين اعلا كابيض وغرم قيمته اسود لم ينقض شرا الغاصب
ولكن رجع المغصوب منه عليه بفضلة اخفاها فهو راجع لمفهوم لم يموه وفي
المنطوق ويصح ان يرجع للمنطوق ولم ينقض البيع لعدم اختلاف الذات المبيعة
باختلاف الصفة واما الذكورة والانوثة فمن الاختلاف في الذات اي فلا غصبت
جارية وقال المالك عبدا فالقول للغاصب الا ان يظهر انه عبد بعد اعطا قيمة
الجارية فله النقض للبيع كما في الشر ولعل وجهه ان اكثر الاختلاف بين صفات الذكر

والانثى

والانثى نزل بذلك كالاختلاف في الذات قاله عج ولعل الفرق بينها هنا وبين
عدم الاختلاف بالذكورة والانوثة في السلم كما قدم المص تعدي الغاصب
وكذبه قال انظر لو وصفها الغاصب ثم ظهرت انقص مما وصفها فهل
له الرجوع ام لا وكذا لو وصفها المغصوب منه اي فيما يرجع فيه لو صفته ثم ظهر
ازيد انتهى والقول له اي للغاصب لانه غارم في دعوى تلفه ونعته وقدره
وانكر ربه ما ذكر وحلف ان اشبه والا فقيل باوسط القيم بعد يمينها يبقى
كل دعوى صاحبه مع تحقيق دعواه انظر تت وفيه زيادات حسنة ومثل
المص اختلافهما في جنسه ان اشبه الغاصب واشبها او لم يشبه ولجر لان
الجنس عام فلا يتاتى فيه اوسط القيم فالقول للغاصب لانه غارم فان اشبه
المغصوب منه فقط فالقول قوله بيمينه وشبه بما تقدم تشبيها تاما
قوله كمشتر منه اي من الغاصب فالقول له في تلفه ونعته وقدره وحلف
ان اشبه سوا كان يضمنه كعلمه غصب بايعه ام لا فالتشبيه هنا باعتبار
قبول قوله واما تضمينه وعدمه فشي اخر ياتي في قوله وضمن مشتر لم
يعلم في عمد لا سماوي وغلة وهل الخطا كالعمد تاويلان وسوا كان الشي المغصوب
عنده عليها بغير شرا به وانما لزمت اليمين مخافة ان يكون اخفاه فيما يغاب
عليه وهو غير عالم ولم تقم على هلاكه بينة فان لم ير عنده فيوم القبض
بخلاف الصانع والمرتهن والمستعير اذا ادعوا تلف ما بايديهم فانهم يحلفون
ثم يغرمون قيمته يوم القبض ولو روي عندهم بعده لانهم قبضوا على
الضمان فيتهمون في غيبته على استهلاكه فاشبهوا المتعدي بخلاف
المشتري فانه قبضه على الملكية فلا يتهم وقول المص كمشتر منه في دعواه
تلفه سماوي وكان مما يغاب عليه ولم يعلم كما مر ولم تقم على هلاكه بينة
او لا يغاب عليه وظهر كذبه فان علم فكالغاصب وان قامت له بينة بتلفه
سماوي او كان مما لا يغاب عليه ولم يظهر كذبه لم يضمنه وعلى هذا يحمل قوله
فيما ياتي لا سماوي ولربه امضا بيعه اي الغاصب لانه بيع فضولي وله
رده وسوا قبض المشتري المبيع ام لا علم ان بايعه غاصب ام لا حضر المغصوب
منه وقت البيع او غاب قريب او بعيده فاذا امضاه فيتبع الغاصب
بالثمن ان قبضه من المشتري وكان مليا والا رجع على المشتري ولا يتبع الغاصب
بقيمته يوم الاستيلا ولو زاد بعض الثمن لانه بامضا بيعه يقدر كانه البايع
وليس للمبتاع رد المبيع حيث امضاه ربه قاله اللخمي الا ان يكون المالك المجبر
فاسد الذمة بحرام او غيره وللمغصوب منه نقض عتق المشتري من الغاصب
ولحق الرقيق واجازته فيتم عتقه ويلزم بالعقد الاول ويرجع المغصوب

منه بالثمن على الغاصب ولو اعسر فلا رجوع له على المشتري وذكر هذا مع علمه
من قوله ولربه امضا بيعه لدفع توهم ان محل رد المبيع ما لم يحصل من المشتري
عتق فانه كالمفوت وذكر قوله واجازته مع علمه من قوله تنقض الخ نقض جاه
بما علم التزاما ويمكن ضبط واجارته براء مهملة اي وله نقض اجارة المشتري لما
اشتري ولا يقال ان البيع مغن عن الاجارة لانا نقول ربما يتوهم ان الاجارة ليست
كالبيع لانها حصلت بوجه مشروع ولا تفوت على ربها لان لها امدا تنقضي بها
ومثل البيع الهبة وساير العقود واما اذا اعتقه الغاصب واجاز مالكه عتقه
ويأخذ منه قيمته فلا يلزم عتقه اذ العتق ليس بفوت عند الغاصب فليس لربه
اخذ قيمته مع عين شيه واما اذا اجازه على ان لا ياخذ منه قيمته فانه يلزمه
العتق وضمن مشتر من غاصب لم يعلم بغصبه في عمد اي في اتلافه عمدا وهو
حينئذ مع الغاصب في مرتبة واحدة على المعتمد في اتباع ربه ايهما شا بمثل
المثلي وقيمة المقوم فان تبع الغاصب فيعتبر يوم الاستيلا ولم يرجع على المشتري
وان تبع المشتري وذلك يوم التعدي رجع على الغاصب فان قيل قد مر ان المشتري
يغرم لاخر روية فلم غرم هنا يوم التعدي قيل لانه هنا لما قصد التملك من يوم
وضع اليد مع ثبوت التلف عمدا اعتبر غرمه يوم التعدي بخلاف المشتري السابق
فانه لم يثبت تعديه فيحتمل انه اخفى المبيع فلذلك غرم من اخر روية ويعتبر
لا تلفه عند المشتري من سماوي في مغصوب يغاب عليه وقامت بينة على تلفه
وفيما لا يغاب عليه حيث لم يظهر كذبه فلا ضمان عليه ويرجع ربه بقيمته على
الغاصب ولا ضمان عليه اي على المشتري في غلة استغلها غير عالم بان بايعه
غاصب ولا على الغاصب فيما استغله المشتري لانه لم يستعمل كما يفهم من قوله
فيما مر وغلة مستعمل والفرق بين عدم ضمانه غلة المشتري منه وبين ضمانه
غلة موهوبه كما ياتي انه خرج من يده بغير عوض فكانه لم يخرج من يده بخلاف
بيعه وهل التلف والتعييب الخطا من المشتري غير العالم بان بايعه غاصب
كالعمد فيضمن الذات او كالسماوي فلا يضمنها تاويلان ووارثه وموهوبه اي
الغاصب ان علما كهو في ضمانهما القيمة لكن الموهوب يضمنها يوم التلف ويضمن
الغلة قبل يوم التلف فالمستحق الرجوع بها على ايهما شا ولا يتصور بعد
يومه واما المشتري منه فيضمن القيمة والغلة مع علمه بغصبه فلو زاد
ومشتريه ان علموا كهو لكان اشمل والا بان لم يعلما بغصبه بدئ بالغاصب وتركته حتى
في سماوي وخطا على وارثه وموهوبه فيغرم القيمة والغلة لما عزاه الشيخ لابن
القاسم وهو المعتمد كما يفيده ابن وهبان كتت عن الكافي وبحث فيه بان الضمان
يوم الاستيلا فالغلة بعد حله واجيب بانه خلفه ذلك علة اخرى وهل الظالم

لابرج

لا يرجع لعدم ابيه وبانه مبني على ان الضمان يوم التلف ولا غرابة في بنا مشهور على
ضعيف كما اشار لذلك بقوله ورجع عليه اي المغصوب منه على الغاصب لا لي
بدليل ما بعده بغلة موهوبه اي بالغلة التي استغلها الموهوب من الشي المغصوب
ولا يرجع الغاصب بما يرجع به عليه على موهوبه واذا رجع على الغاصب بغلة
موهوبه فاولى ما استغله هو ثم محل الرجوع على الغاصب بغلة موهوبه اذا
كانت السلعة قايمة او فاتت ولم يختر تضمينه القيمة اذ لا يجمع بين الغلة
والقيمة خلافا للشيخ واما المشتري منه غير العالم فلا يرجع المستحق على الغاصب
بغلته فان اعسر الغاصب فعلى الموهوب يرجع بما استغله فقط لا بما استغله
الواهب قبل الهبة وان اعسرا فان اعسر اتبع اولهما يسارا ومن اخذ منه شي لا يرجع
على الاخر في الصورتين وقول تت فان اعسر فعلى الموهوب ثم يرجع بها
الموهوب على الغاصب اذا ايسر قاله في البيان انتهى خلاف ما لكتبه
ح بطرة الشيخ عن المدونة وابي الحسن عليهما من عدم الرجوع لانه يقول له
وهبتك شيا فاستحق واما وارث الغاصب فلا غلة له علم بغصب مورثه
ام لا كان مليا ام لا حيث كانت السلعة قايمة واما لو فاتت وضمن الوارث
القيمة فله الغلة لا للمغصوب منه لانه لا يجمع بين الغلة والقيمة ولفق
شاهد بالغصب اي بمعاينته من زيد لاخر على اقراره اي الغاصب بالغصب اي بانه
غصبه من زيد كشاهد بملكك الثاني لغصبك اي لغصبه منك واخذت
المشهود به وجعلت فيهما المشهود له في المسالتين ذا يد فقط اما في الاولى
فلانه لم يشهد له واحد منهما بملكها اذ قد يغصب من مستعير ومستاجر ومودع
ومرتهن واما في الثانية فلان شاهد الغصب لم يثبت له ملكا وشاهد الملك
لم يثبت له غصبا فلم يجتمعا في ملك ولا غصب قاله الشيخ لا مالكا خلافا لابن
ابي زيد في الثانية وان اقتصر عليه تت قبل السوادة الا ان تحلف مع شاهد الملك
انه يشهد لك بحق يمينا مكملة للنصاب في الثانية اذ هي التي فيها شاهد الملك
وكذا تجعل ذا يد اذا حلفت مع شاهدي غصب شهدا على معاينة غصبه منك
او على اقراره بانه غصبه منك وترتب على قوله وجعلت ذا يد انه له التصرف
فيه باستغلال لا بيع او نكاح امة وانه اذا اتى مستحقها اخذها ان كانت
قايمة وقيمتها ان فاتت وانه يضمن السماوي على ما يفيده الشيخ في اللقطة
وتحلف ايضا يمين القضا ما بعت ولا وهبت ولا تصدقت ولا خرجت عن
ملكك بوجه من الوجوه وهذا على ان الواو كما هو خطه فلا بد من حلفه
يمينين احدهما مع شاهد الملك والثانية يمين القضا ولا يكتفى بالثانية
وان كانت تتضمن الاولى على ما جزم به ابن رشد وجزم اللخمي بالاكتفا بيمين

بيمين القضا وعلى الاول فهل له جمعهما في يمين واحدة وبه جرى العمل او الخلاف
وان ادعت امراة اغتصابها كذا وجد باصل المص وبعد كتبها عن كلمه الاقفهسي بخطه
تتمة المسئلة اي ادعت اسكراهها على الزنى على رجل غير لايق به ما ادعت
عليه بان كان صالحا بلا تعلق بها اي بكمه او بذيلها حدت له اي للزني المستفاد
من ادعت اسكراهها ان ظهر بها حمل وكذا ان لم يظهر الا ان ترجع عن قولها فان
تعلقت لم تحد للزنى وتحد للقذف تعلقت به ام لا ومفهوم غير لايق ان
لا حد عليها ادعاوها على فاسق فيسقط عنها حد القذف وكذا حد الزنى الا ان
ظهر بها حمل ولم تتعلق به فتحد للزنى ثانيهما ادعاوها على مجهول الحال فتحد
للزنى كالصالح ان تعلقت سقط والا لزمها واما حد القذف فان كانت
تحتى الفضيحة سقط ان تعلقت والا ففيه خلاف وان لم تخش لزمها ان لم
تتعلق وان تعلقت ففيه خلاف وانظر اذا اشك هل هي ممن تختشي الفضيحة
ام لا وليس لها مهر على واحد من الثلاثة لان ما ذكرنا اقرار على نفسها وعلى
المدعى عليه فلا تواخذ باقرارها عليه وايضا فقد ذكر ابن رشد عن رواية
عيسى عن ابن القاسم انها لا صداق لها فيما اذا ادعته على فاسق وتعلقت
به فاولى ان لم تتعلق واولى على مجهول الحال والصالح ولا يرد على ذلك
قول مالك في معضوبة احتملت بمعاينة بينة ثم خرجت مدعية وطيه
لها غصبا وانكرها المهر ابن القاسم لان الشهادة وان لم تتم في الحد
لعدم معاينة الوطي فلها المهر وانما لم ترد هذه على ما ذكرناه في مسئلة
المص لانه في مجرد دعواها وهذه احتملت مع شهادة بينة على اكراهها
على دخولها محله ولذا ذكرها ابن عرفة قبل مسئلة المص ولما ذكر الغصب
وكان بينه وبين التعدي مناسبة عقبه به فقال والمتعدي جان على بعض
السلعة كخرق بجامعة لثوب وكسر بعض صحفة بخلاف الغاصب فانه جان
على جميع السلعة ومن غير الغالب انه متعد على كلها كالمكتري دابة ومستعيرها
لموضع معين وزاد في المسافة المدخول عليها فهما متعديان على كل الاعلى
بعض ومع ذلك جعلوهما من التعدي لا من باب الغصب فالقيد بقوله
غالبا للادخال واعترض ابن عرفة وصر احتياج ادخالهما الى قيد غالبا بان
المقصود بالتعدي انما هو الركوب الذي هو منفعة الدابة فيما زاد على
المسافة والرقبة تابعة لذلك لا مقصودة بالتعدي ولا خفا في الفرق
بين قصد غصب الدابة وقصد غصب ركوبها الى مسافة ابعد مما اذن
له فيها انتهى واما حرق بجاملة عن الثوب المستعار او المستاجر وقتل
الدابة كذلك فلا يشملها تعريف الابن بابه غالبا وذكر اسم وتت انما ذكره

المص ليس

المص ليس تعريفا للمتعدي وانما هو اشارة الى ما يفترق فيه المتعدي من الغاصب
وفيه شي لان ما يميز الشي عن غيره تعريف ومما يفترق فيه المتعدي من الغاصب
المتعدي ايضا ان الغاصب يضمن الفساد اليسير بخلاف المتعدي قاله الشم
وتت وفيه نظر فان المتعدي يضمن الفساد اليسير ايضا كما ياتي ولو قال لا بدل
هذا ومنها ان الفساد اليسير من الغاصب يوجب لربه اخذ قيمته المغصوب ان شا
والفساد اليسير من المتعدي ليس لربه الا اخذ ارش النقص الحاصل به لكان ظاهرا
قاله عج ويمكن الجواب عنهما بانهما ارادا ان الغاصب يضمن الفساد اليسير مع
تخيير المغصوب منه في تضمين القيمة بخلاف المتعدي فلا يضمن اليسير مع تخيير
المغصوب بل يلزمه النقص فقط كما يقول المص وان لم يفته فنقصه ومنها
ان المتعدي لا يضمن السماوي والغاصب يضمنه ومنها ان المتعدي يضمن غلة
ما عطل بخلاف الغاصب وفيه تخفيف عليه وتشديد على المتعدي عكس ما قبله
ويشمل قوله جان الجناية عمدا او خطا ولا ينافيه التعبير بلفظ المتعدي لانه من الحر
الاصطلاحية ثم اشار الى ان المتعدي يضمن قيمة السلعة في الفساد الكثير دون
اليسير فانه يضمن فيه نقصها فقط بقوله فان افاته في العمد كما هو ظاهره
ومثله الخطا فالاحسن حذف العمد فيقول فان فات المقصود كقطع ذنب دابة
مسلم ذي هيئة ومروة كقاض واميرا غير ذي هيئة الا ان تكون هي ذات
هيئة فتلزم ولا نتف شعرها او قطع بعض ذنب ذي هيئة فيضمن النقص فقط
الاعرف في الجميع ففيه ما ذكره المص وما تقدم من ايراد الدابة ذات الهيئة على
المص مبني على جعل دابة مضافة الى ذي فان جعل دابة في كلامه منونا وذي
صفة له شمل كلامه الصورتين ولا يمنع ارادة ذلك وصفها بذي فكان الوا
ان يقول ذات لانا نقول في الحديث فاذا بدابة اهلب طويل الشعر وفيه ايضا
فاتي بدابة ابيض فوق الحمار ودون البغل فذكر وصف البراق لانه دابة بمعنى
حيوان فراعى في الوصف المعنى او اذنيها او قطع طيلسانه مثلث السلام
او لبن شاة وهو المقصود الاعظم منها اذا تعدى عليها بامر انهبه او قلله فان
قلت لا حاجة لقوله هو المقصود لاستفادته من قوله فان افات المقصود
قلت المقصود مقول بالتشكيك اذ يشمل المقصود الاعظم وغيره ولا شك
ان لبن الشاة مقصود منها لكن تارة يكون معظم المقصود وتارة لا يكون معظمه
فلو اقتصر على الاول لاقتضى ان الجناية المفسدة للبنها توجب ضمان القيمة
كانت هي الاعظم منها او دونه وليس كذلك اذ الموجب لتضمين القيمة انما هو
الفعل المفسد للبنها حيث كان معظم المقصود منها وقلع عيني عبد او
قطع يديه فله اخذه ونقصه او قيمته والا بان لم يفته فنقصه فقط يلزمه ومثل المالم بقيمته

بقوله كلبن بقرة او شاة لبن هو المقصود الاعظم منها و قطع يد عبد او عينه
الان يكون صانعا او ذا يد او عين واحدة فيضمن قيمته في الاخيرين وكذا في الصانع
كما حكى ابن رشد الاتفاق عليه حسبما ذكره ابن عرفة واما قطع الرجل الواحدة من
الكثير و اذا تعدى على عبد عمدا مع قصد شين وافات المقصود منه او لا ولخطا
بص السيد اخذ قيمته عتق عليه اي على المتعدي بالحكم ان قوم اي ان طلب سيده
قيمته لا ان اخذه ونقصه فلا يعتق ولا ان كان تخطا او عمدا بغير قصد شين وتدخل
في قوله ان قوم ما اذا تراضيا على التقويم فيما لا يجب فيه تقويم كجناية عمدا
فيها شين قصد ولا تفيت المقصود ونحوه لخ فقوله ان قوم اي برضى صاحبه
فقط كعين المقصود و برضاهما معا في غير مفيته ولا منع لصاحبه اي ليس
له حبسه اي اخذه واخذ نقصه في الفاحش المفيت معظم المقصود وانما له
اخذ قيمته على الارجح عند ابن يونس وهو مقابل لقوله فله اخذه ونقصه او قيمته
وهو خاص بالجناية عليه بما يعتق بالمثلة اي انه عند ابن يونس ينبغي على سيده
اخذ قيمة الرقيق لا اخذه مع نقصه ويجبره الحاكم على اخذ قيمته والجاني على
دفعها ليعتق عليه العبد فلا يحرمه سيده العتق باخذه مع نقصه فهذا هو
مقابل لما قدمه من تخيير صاحبه وما قدمه هو مذهب المدونة في كلام المص
وفت وجد خ نظر واما غير الرقيق فحكمه عند ابن يونس كحكمه عند غيره
وقد تقدم ورفي الجاني بفتح وبدونه ويكتب بالالف الثوب الحاصل فيه جناية
عمدا او خطا مطلقا اي سواء لم تفت المقصود او افاتته ولخيار اخذه ونقصه
لا ان اختار قيمته وقد يتوهم من المص عليها ما قررناه عليه ان المتعدي يلزم
بشيئين رفو الثوب وارش النقص قبل الرفو وليس مراد كما قال عج وانما المراد
انه يلزم بشيئين رفوه وارش النقص بعد الرفو لا ارشه قبله اذ هو كثير ففيه
ظلم على الجاني وبين الامرين فرق مثلا ارش النقص قبل الرفو عشرة وبعده خمسة
ولاجرة الرفو درهم فانما يلزمه درهم اجرة الرفو وخمسة ارشه في نقصه بعده
لا عشرة التي هي ارشه قبله وفي لزوم اجرة الطبيب وقيمة الدواء لجان على
حر او عبد ثم ينظر بعد البرء فان برئ على غير شين فالادب فقط على المتعمد
وعلى شين غرم النقص وهو الراجح بالاولى من رفو الثوب والقول الثاني عدم
لزوم الاجرة وقيمة الدواء ثم ينظر بعد البرء بغرم النقص ان برئ على شين
لا على غيره قولان محلهما في جرح خطا ليس فيه مال مقرر او عمد لا يقتص منه
لاتلافه او لعدم المساواة او لعدم المثل وليس فيه مال مقرر ايضا وانما لم يتفق عليها
كرفو الثوب لان ما ينفق على المداواة غير معلوم ولا يعلم هل ترجع لما كانت
عليه ام لا والرفو والخياطة معلوم ما ينفق عليهما فيرجعان الى ما كانا عليه

فصل

فصل وان زرع غاصب ارضا او منفعتها فاستحقت الارض المدلول
عليها بزرع اي قام مالكها فليست هذه المسئلة من مسائل الاستحقاق الذي عرفه
ابن عرفة بقوله رفع ملك شيء بثبوت ملك قبله او حرية كذلك بغير عوض اذ
لا يصدق على اخذ متاعه من غاصب انه رفع ملك لانه لا ملك للغاصب والمتعدي
برفع فان لم ينتفع بالزرع قبل ظهوره او بعده اخذ بلا شيء في مقابلة بذره
او اجرة حرثه او غيره اي قضي للمستحق باخذه ان شاء مجانا الان بربي زريه
قلعه على ما في تت عن التوضيح والذي في د قوله اخذ بلا شيء ان شاء وان شاء
امره بقلعه كما في التوضيح انتهى ففيه تورك على نقل تت عنه وليس له ابقاؤه
واخذ كراء الارض لانه يؤدي الى بيع الزرع قبل بدو صلاحه كما يأتي نحوه عن
ابن يونس والا بان بلغ ان ينتفع به ولو لرعي البهائم فله اي المستحق قلعه
اي امره به بذلك وبتسوية الارض وذكر شرطا في قوله اخذ بلا شيء وقوله فله
قلعه فقال ان لم يفت وقت ما اي ابان ما اي زرع تراد له مما زرع فيه كما حمل عبد
الحق وغيره المدونة عليه لانه قول اصبغ تابع اتباع الامام ويحتمل مما زرع فيها
وغيره ابن رشد وهو القياس انتهى وهو ظاهر عبارة المص لان حذف المتعلق
يؤذن بالعموم ولكنه لا يتعادل الاول وعدل عن ان يقول ان بقي وقت ما تراد له
مع كونه اخصر لئلا يتوهم انه لا بد من بقاء وقت جميع ما تراد له فيخرج ما اذا بقي منه
جزء فقال ان لم يفت وعدم فواته يصدق ببقاء جزء منه واشار لقسيم قوله فله
قلعه وهو الشق الثاني من التخيير بقوله وله اي لرب الارض اخذه بقيمته
على المختار مقلوعا تقدير بدا او ببقيه في الارض ويسقط من قيمته مقلوعا عنه كلفة
قلعه ان لو قلع حيث كان الغاصب شأنه ان لا يتولاها بنفسه او خدمه على ما لابن
المواز في بناء الغاصب وغرسه وقال ابن القاسم هنا لا تسقط الكلفة فيهما والمعول
عليه كلام ابن المواز هناك كما تقدم ونحوه لابي الحسن فينبغي ان يعول عليه هنا
ايضا انظر فاذا كان شأنه توليه بنفسه او خدمه اخذه بقيمته مقلوعا
من غير اسقاط كلفة قلعه لو قلع وكما له اخذه بقيمته مقلوعا له ابقاؤه لزارعه
واخذ كراء السنة منه في الفرض المذكور اي بلغ ان ينتفع به ولم يفت وقت ما تراد
له دون القسم الاول في المص وهو ما اذا لم ينتفع به فليس له ابقاؤه واخذ كرائها
منه وفرق ابن يونس بانه فيه يؤدي الى بيع الزرع قبل بدو صلاحه لان مالك
الارض لما مكنه الشرع من اخذه بلا شيء وابقاه لزارعه بكراء فكان ذلك الكراء
عوضا عنه في المعنى فهو بيع له على التبقية والا بان فات وقت ما تراد له فكراء
مثلها في السنة لازم للغاصب وشمل قوله فاستحقت استحقاق ذات الارض
او منفعتها كما اشرنا اليه كمن استأجر ارضا ليزرعها فتعدى اخر فزرعها فانه يثبت

للمستاجر حيث بقي على اجارته ما ثبت لمالك الارض التي لم يوجرها وهو ظاهر ولا
يقال الغصب يفسخ اجارته كما ياتي في قوله وبغصب الدار وغصب منفعتها وحينئذ
فلا كلام له لانا نقول فسخ الاجارة حق له فله تركها والبقا على اجارته او يحمل ايجار
المستاجر هنا على ما اذا تعدى على زرعها من يمكن دفعه بالحاكم وما ياتي من الفسخ
في غصب المنفعة على ما اذا اغتصبها من لا يمكن دفعه بحاكم لذي الشبهة تشبيه
غير تام من زرع ارضا بوجه شبهة او اكتراها بان كان وارثا لغير غاصب او اشتراها
ممن غصبها ولم يعلم بالغصب ثم استحقها شخص قبل فوات ابان ما تراد تلك الارض
لزراعته فليس للمستحق الا كرا تلك السنة وليس له قلع الزرع لان الزارع زرع فيها
بوجه شبهة فاذا فات الابان فليس للمستحق على الزارع شي من كرا تلك السنة
لانه قد استوفى منفعتها والغلة لذي الشبهة والمجهول للحكم كما ياتي فهو تشبيه
في لزوم كرا السنة فقط لا بقيد فوات الابان بل بقيد بقائه وهذا في ارض لا تزرع
الا مرة في السنة وياتي محترز هذا القيد في قوله وفي سنين الخ فان المراد بالسنين
البطون وعطف على ذي شبهة الذي هو اسم بمعنى صاحب شبهة الفعل وهو
قوله او جهل حاله اي حال الزارع كالح او مكري الارض كما للشر ت وقال
د اي حال من وصلت منه ليد المستحق منه هل هو غاصب ام مبتاع وقد كان
اكراها فان على المكتري كرا سنة للمستحق ان لم يفت الابان وللمكري ان فات
انتفي لحمله على انه ذو شبهة والغلة له كاملا لان الغالب في الناس عدم العدا
و الكرا المعين كعبد او ثوب معين ان استحق قبل حرث الارض المكتراة به انفسخ
واخذ المستحق شيه والمكري ارضه وان استحق بعد حرث المكتري لها فات
بحرثها قبل زرعها فيما بين مكر لارض ومكتر منه فلا ينفسخ الكرا وهذا معنى
فواتها وياخذ المستحق شيه وللمكري على المكتري كرا المثل في الارض وهذه
حينئذ من افراد قوله وفي عرض بعرض الخ واولى من حرثها زرعها الذي لا يحتاج
لحرث كالبرسيم وكذا بالنقل المنقلب عليها حيث لم يحتج لحرث فيما يظهر لان الحاجة
له فلا تفوت وما قررناه من ان كلامه هنا فيما اذا استحق الكرا المعين ظاهر لا فيما
اذا استحقت الارض المكتراة لانها اذا استحقت لم يبق للمكري كلام حرثها
المكتري ام لا و اذا اجاز مستحق الكرا العقد به كان المستحق المذكور [illegible]
سوا كانت موجرة سنة او سنتين كما في د بدليل ما ياتي ودفع اجرة الحرث للمكتري
فان ابى المستحق من دفع كرا الحرث له قيل له اي للمكتري اعط المستحق
كرا سنة او سنتين لانه لم يرد الفسخ بل اجاز العقد بسببه والا تعطه اسلمها
لرب الاجرة بلا شي من كرا الحرث ومما قررنا علم ان قوله وللمستحق الخ تتمة
لما قبله حيث اجاز مستحق الكرا العقد به فان لم يجزه واخذه فللمكري على

المكتري

المكتري كرا المثل وتقضي اي ان في استحقاق الارض والاولى كما في د جعله شاملا
لهما فيكون اول الكلام في استحقاق الكرا وقوله وللمستحق الخ في استحقاقها حيث
اجاز ذلك المستحق وفي استحقاق الارض من ذي شبهة وقد كان حرثها فللمستحق
تخيير ايضا واذا اجر الارض من هي في يده وهو ذو شبهة سنين ثم زرعت
سنة مثلا فاكثر ثم استحقت وفات الابان وقام المستحق فلا شي له فيما مضى
من الاجرة و يفسخ العقد ان شا او يمضي في باقيها وعلى الامضا ان عرف النسبة
اي عرف ما ينوب ما استحقه من بقية المدة من الاجرة في المستقبل باهل المعرفة
او كون المتكاريين من اهلها او كون الزرع في اجزا السنين مستويا لتكون الاجازة
بثمن معلوم والا ادي الى بيع سلعة بثمن مجهول وهو ممتنع وما قررنا به
المص من انه في الشبهة نحوه لمحمد غ وعممه بعضهم فيه وفي غيره للعلة المذكورة
وقوله وفي السنين الخ عطف على اخذها والمعطوف حقيقة قوله يفسخ بالرفع
فانه في تاويل المصدر وان محذوفة وهذا ليس بشاذ وانما الشاذ نصبه مع
حذف ان وفي سنين متعلق بالمستحق وفي كلامه حذف لقوله يفسخ والتقدير
وللمستحق في مسئلة كرا سنين الفسخ والامضا او التقدير وللمستحق الفسخ
في مسئلة كرا سنين اي في كرا ذي الشبهة كما في الشر او حيث من غصب اجر وتكون
تقييد بقوله ان عرف النسبة لان الغاصب يرجع عليه بغلة المستغل كما مر واذا
امضى المستحق الكرا وكان الاول انتقد جميع المدة او بعضها فوجه واولى ان لم
ينتقد شيا فانه لا خيار للمكتري للعهدة اي لاجلها اي لا خيار للمكتري لاجل
خوف طرو استحقاق ثان بعد الاول منتف فلا كلام له في فسخ العقد فيما بقي
من المدة اي ليس له ان يقول انا لا ارضى الا بامانة الاول لملابه ولا ارضى
بالمستحق لانها اذا استحقت لا اجر من رجع عليه لعدم المستحق واخذ المستحق
حصته فيما بقي من المدة اي قضي له باخذ اجرة ما بقي من مدة الاجارة اي ياخذها
الان بشرطين اشار للاول منهما بقوله ان انتقد الاول وهو المكري اي ان كان قد
اخذ جميع الاجرة عن مدة الاجارة وح يلزمه ان يرد الى المستحق حصة ما بقي
من المدة الثاني ان يكون المستحق مامونا في نفسه اي ذا دين وخير كما اشار له بقوله
وامن هو اي المستحق بان لم يخف من دين لحاط به فان خاف لم ينتقد المستحق
الان باقي محهل نقده قال ابن يونس لعل هذا في دار يخاف عليها الهدم واما ان كانت
صحيحة فانه ينتقد ولا حجة للمكتري من خوف الدين لانه احق بالدار من جميع
الغرما انتهى وقيد المص ان انتقد اي انتقد الكرا بالفعل او اشترط نقده او كان
العرف نقده واما لو انتقد بعضه بالفعل فان عينه عن مدة كان لمن تلك المدة
وان جعله عن بعض مبهم كان بينهما على حسب ما يخص الكل وكذا ان قال فيما اذا اشترط

بعضه او جرى به اي بنقد البعض عرف والغلة لذي الشبهة كمشتر ومكتر من غاصب
لم يعلما بغصبه لا وارثه مطلقا كموهوبه ان اعسر الغاصب ولا محيي ارض ايظنها
مواتا فلا غلة له كما لابي الحسن خلافا لـ ت في كبيره وان كان لا يقلع زرع ولحد
من عولا الثلاثة ولا يهدم بناؤه فذو الشبهة الذي له الغلة اخص من ذي الشبهة
الذي لا يقلع غرسه ولا بناؤه وعطف على ذي قوله او المجهول حاله هل هو غاصب
ام لا وهل وارثه غاصب ام لا للحكم بالاستحقاق على من هي بيده ثم تكون
المستحق فلام الحكم للغاية بمعنى الى اي الغلة تكون لذي الشبهة والمجهول
من يوم وضع يده الى يوم الحكم به لذلك المستحق وكان القياس ان تكون النفقة
عليه للحكم لكن المص مشى في باب القضا على خلافه حيث قال والنفقة على
المقضي له به وهو مذهب المدونة وان كان خلاف القياس لكن سياتي ان معنى
قوله والنفقة على المقضي له به في زمن الخصام فقط لا ما قبله فلا اشكال في
كلامه هنا بل هو على القياس كوارث لذي شبهة او لمن جهل حاله او وارث
لمشتر من غاصب لا وارث غاصب فلا غلة له اتفاقا كما في ت و د عن التوضيح
انتفع بنفسه او اكرى لغيره علم بان مورثه غاصب ام لا او موهوبه من غير
غاصب كمن ان ايسر الغاصب لا ان اعسر فلا غلة لموهوبه ويرجع عليه ومشتر
منه اي من الغاصب ان لم يعلموا اي تحقق عدم علمهم او جهل علمهم لحملهم على عدم
العلم استصحابا للحال المسلم فالغلة لهم الى يوم الحكم به للمستحق وهذا شرط في
الثلاثة المذكورة على ما قررنا به قوله كوارث والجمع ح على حقيقته ان حمل
على وارث الغاصب كان الشرط راجعا لغيره وجمع ضميره باعتبار الافراد
كقوله تعالى هذان خصمان اختصموا واما وارثه فلا غلة له علم ام لا انتفع
بنفسه او اكرى لغيره كما مر ومفهوم الشرط ان علموا لا غلة لهم بل للمستحق
والمعتبر علم المشتري من الغاصب وعلم الناس في موهوب الغاصب كما لابي
عمران وذكر ت نتيجة وان كان خلاف ظاهر قول المص فيما تقدم ووارثه
وموهوبه ان علما كهو والا جري بالغاصب تنبيه قال الشيخ ابو الحسن
الصغير انظر على هذا من ابتاع عبدا فاغتله ثم استحق بحرية او ابتاع ارضا فاغتلها
ثم استحقت بحبس فعند ابن القاسم لا يرد الغلة وعن عبد الملك والمغيرة
يرد انتهى ويقيد قوله لا يرد الغلة بما اذا لم يكن المشتري عالما والا رد الا ان يكون
البايع له هو الموقوف عليه وهو رشيد فلا يرجع عليه بالغلة انظر ح عن المشذالي
في قوله لا صداق لحرة فمن اشترى بعض اماكن وقف عالما بوقفيته من بعض
ورثة الواقف فلو من غلته بقدر حصته بايعه من الغلة لانه كهبتها له ولا يمضي
فيها بيعه في حصة غيره ويرجع عليه بغلته فان مات بايعه بطل بيعه

في حصته

في حصته ايضا بالاولى من قوله وبموت مستحق وقف الخ فيحسب عليه
من ثمنه ما اغتله بعد موته لانتقال الحق عنه بموته ولذا افتى به ح تنبيه
اخر وارث موهوب الغاصب ووارث المشتري منه حيث لم يكن مورثهما
عالما يفرق فيهما بين العالم فلا غلة له مطلقا كوارث الغاصب وبين غير العالم
فله الغلة بخلاف ذي دين طرا على وارث فلا غلة للوارث ذي الشبهة
اي ان الوارث اذا ورث عقارا مثلا واستغله ثم طرا دين على الميت فان الوارث
يرد الغلة حيث كان الدين يستوفيها فهو مخرج من قوله والغلة لذي الشبهة
ولو قال بخلاف وارث طرا عليه ذو دين لكان اولى قاله احمد لانه الانسب بالاخراج
مما مر وظاهر هذا الكلام ان الغلة لذي الدين ولو ناشية عن تجر الوارث او وصيه
وهو كذلك فاذا مات شخص وترك ثلثمائة دينار مثلا وترك ايتاما فاخذ
شخص الوصية عليهم واتجر بالقدر المذكور حتى صار ستمائة مثلا فطرا على الميت
دين قدر الستمائة او اكثر فانه يستحق جميع ذلك عند ابن القاسم خلافا لـ
للمخزومي نقله الشيخ ابو الحسن في كتاب النكاح قاله د قلت وقوله فاتجر
بالقدر المذكور اي اتجر به للايتام واما ان اتجر به لنفسه فالظاهر ان ربح المال
له كما تقدم في باب الوديعة عند قوله كالتجارة والربح له لانه متسلف ولا
يقال كشف الغيب ان المال للغريم لانا نقول الوصي المتجر به لنفسه اولى
ممن غصب مالا واتجر فيه فربحه له ثم قال عقب ما سبق عنه واما لو طرا غريم
بعد انفاق الولي المال المخلف على الورثة فقال في المدونة ما نصه واذا
انفق الولي التركة على الطفل ثم طرا دين على ابيه يغترقها ولم يعلم به الوصي
فلا شي عليه ولا على الصبي وان ابتدر لانه انفق بوجه جايز انتهى اي لانه
يطلب منه الانفاق عليهم وهذا بخلاف انفاق الورثة الكبار نصيبهم من
التركة فانهم يضمنون للغريم الطارئ بلا خلاف اي لكشف الغيب انهم لا حق
لهم في التركة الا بعد ادا الدين ولا يضمنون التلف بامر من الله بلا خلاف قاله
ابن رشد انتهى وسياتي للمص اخر باب القسمة ما يفيد ذلك وزيادة والفرق
ان التركة في ضمان الورثة بخلاف الوصي هذا وحمل الشارح وتبعه تت كلام المص
على ان ذا الدين الطاري على الوارث اذا اخذ في دينه شيا واستغله ثم استحق
انسان فانه لا غلة لذي الدين خلاف ما يفيده من ان لذي الدين الغلة للحكم
لانه ذو شبهة وايضا على هذا الحمل يصير قوله على وارث ضايعا وكلام المص
فيما اذا اقتسم الورثة عين التركة وبقيت في ايديهم واما ان اشترى الورثة شيا
من التركة وحوسبوا به في ميراثهم وبقي ذلك في ايديهم فانهم غاروه ولا شي لارباب
الدين منه وكذا يقال في الوصي لهم اذا اشترى شيا من التركة وحوسبوا به في

الثغل

مبرايهم ويجي ذلك في ابيعهم فلهم نماوه ولا شي لارباب الدين منه وكذا يقال في الموصى لهم اذا اشتروا شيا من التركة وحوسبوا به في وصاياهم فانه يكون بمنزلة ما اذا اشترى ذلك الاجنبي دين في ذمته قاله ح وهو حسن فان قلت ما الحاصل للوارث من التركة بقسمتها عليهم وما اشتروه منها وحوسبوا به في ميراثهم ما يورثهم الذي عليه الدين فلم كان لهم الغلة في الثاني دون الاول وكذا يقال في الموصى لهم قلت لعل الفرق قوة الملك بالشرا على الملك بالقسم لانه تمييز حق فقط ولان الشرا يحصل به الملك للاجنبي فتامل وشبه بقوله بخلاف الخ قوله كوارث طرا علي مثله فلا غلة للوارث والمراد لا يختص بالغلة بل يقاسم اخاه الطارئ فيها ولو قال طرا عليه مثله كان اولى قاله د وهذا ايضا حيث كان في نصيب المطرو عليه ما يكفيه بدليل قوله الا ان ينتفع المطرو عليه بنفسه ولم يكن في نصيبه ما يكفيه ولم يعلم بالطارئ وفات الابان فيما يمنع فيه ابان فان الغلة له ولا يشاركه الطارئ فان اكرى او كان في نصيبه ما يكفيه وتعدى وانتفع بزايد او علم بالطارئ او لم تفت الابان حاصص الطارئ وهذه الشروط الاربعة ما لم يكن الطارئ حاجبا للمطرو عليه والا رجع عليه بجميع ما اغتله وبما قررنا علم ان شروط عدم رجوع الوارث الطارئ على الوارث المطرو عليه اربعة قال تت وربما اشعر قوله طرا وارث بانه لو طرا مستحق وقف على مستحق اخر استغله وهو يرى انه منفرد به او يكن لم يرجع بالغلة ولا بالسكنى وهو كذلك رواه ابن القاسم عن مالك انتهى ج وقوله وهو يرى الخ يفيد انه غير عالم بالطارئ وهو كذلك اذ لو كان عالما به لرجع عليه وان غرس ذو الشبهة مكتر او مشتر او نحوهما او بنى قيل للمالك الذي طرا استحقاقه للارض اعطه قيمته قايما على انه في ارض الغير باذنه على التابيد ان استعارها او استاجرها كذلك فان استعارها او استاجرها مدة فقيمته قايما في تلك المدة وبه يندفع استشكال الاشياخ مذهبها بان مالكا اوجب له قيمة البنا قايما واذا قوم فقد اعطي جزا من الارض وان قوم منفكا عنها صار منقوضا انتهى وجوابه ان تقويمه قايما على الوجه المذكور يفيد قطع النظر عن الارض وانه يقوم قايما لا منقوضا فان ابى المالك فله اي للغارس او الباني دفع قيمة الارض براحا اي بغير غرس ولا بنا فان ابى فشريكان بالقيمة كل بانفراده هذا بقيمة ارضه وهذا بقيمة غرسه او بنايه والقيمة فيهما معتبرة يوم الحكم بالشركة لا يوم الغرس والبنا فيقال ما قيمة البنا قايما على انه في ارض الغير وما قيمة الارض فيكونان شريكين بقيمة ما لكل تنبيه قوله قيل للمالك الخ فاذا قال المالك ما عندي ما اعطيه الان وما اريد اخراجه ولكن يسكن

وينتفع

وينتفع حتى يرزقني الله ما اودي منه ما يجب لم يجز ذلك ولو رضي المستحق منه لانه سلف جر نفعا وكذا لا يجوز ان يتراضى معه على ان يستوفي ما وجب له من كرا الشي المستحق عند ابن القاسم للدين بالدين واجازه اشهب بنا على ان ينقد الاوايل كقبض الاواخر قاله تت قوله وان غرس الخ اي الارض وفرض المسئلة في الارض لانه وقع نص امير المومنين عمر ابن الخطاب في ذلك وهذه صورة مسئلة ولو كان المعمر فيه سفينة لكان الحكم كذلك اذ لا فرق وكذا لو اشترى شخص ثوبا وصرف عليه مبلغا في تفصيل وخياطة ثم استحق ومثل قوله قيل للمالك الخ ما اذا بنى في ارض محتكرة كما في الشاطبي ومعنى ذلك ان الارض المحتكرة كارض ابي ليس التي تغرس اذا غرس فيها شخص شجارا باذن اربابها على ان يودي الحكر ثم بعد الغرس طلب الارض من له الحكر فليس له اخذها الا بعد دفع قيمة الغرس قايما انتهى لا المحبسة فلا بنقض بضم النون وهذا استثنا من الاوجه الثلاثة اي ان الارض اذا استحقت بملك ففيها ما مر من الاوجه واما اذا استحقت بحبس فلا يجري فيها وجه من الاوجه المتقدمة فلا يقال لناظر الوقف اعط قيمته الخ الثلاثة وانما يقال للباني اهدم بناك وخذ نقضه وظاهره انه لا يوم بتسوية الارض وليس له ان يعطي قيمة البقعة لانها حبس ومحل عدم اعطا قيمة بنايه ان لم يشترط الواقف انه يشترى بغلة الحبس عقارا والا اشترى ذلك حيث وجد في حبسه ريع زايد عن مستحقيه فيشترى بقيمته منقوضا بل قد يقال يشترى وان لم يشترط الواقف حيث وجد ريع للوقف لان وقف ريع الوقف قد يودي الى ضياعه كما تجده د مع بعض شيوخه وظاهر كلام المص سوا كان الحبس على معينين او على غير معينين خلاف ما ذكره بن الحاج عن بعض الاصحاب وضمن مشتري ذو شبهة امة اولدها ثم استحقت برق قيمة المستحقة وقيمة ولدها الحر يوم الحكم بالاستحقاق على المشهور لا يوم الوطي والولد حر نسيب باتفاق والدليل على انها مستحقة برق ضمانها بالقيمة وقوله الاتي لا صداق وحرة واما قول الشم برق او حرية غير حرية والجواب عنه الوالد بان قوله او حرية على حذف مضاف اي او عقد حرية اي استحقت اما برق خالص او عقد حرية كما ياتي تفصيله فان كان ولدها رقيقا بان كان من غير سيدها المشتري لها او من سيدها العبد فيأخذه ويأخذها واذا اعتبر قيمة الولد الحر دون ماله على المشهور كما قال الفاكهاني اي لان حر انظر د وتت اي فيبقى ماله له وكذا الام تقوم بدون مالها فيما يظهر لان اخذ قيمتها كبيعها وبايع العبد له ماله الا ان يستثنيه المشتري قال عج ونقليه ربما ينتج عكس المقصود فتامله ومفهوم ولدها انه لو لم يولدها الحر اخذها المستحق ولا شي على المشتري في وطيها ولو بكرا واقتضها كما في المدونة

تنبيه قوله وضمن قيمة المستحقة الخ اي ويرجع من استحقت منه على بايعه
بثمنه ولو غاصبا وسوا زاد ما دفعه من القيمة على الثمن ام لا ويرجع ايضا على
الغاصب بما بقي له من الثمن ان زاد على القيمة التي اخذت من المشتري كما هو قاعدة
بيع الفضولي اذا فات لان اخذ القيمة من المشتري فيه اجازة بيع بايعه الغاصب
وهو يضمن يوم الاستيلا واذا استحقت مدبرة بعدما ولدها المشتري اخذ
مستحقها ثمنها لا قيمتها ولا قيمة ولدها فيهما وكانت ام ولد لمن استحقت
منه لان امومة الولد اقوى من التدبير لعتقها من راس المال دونه فهي بمنزلة
عتق مشتري المدبر له واذا استحقت مكاتبة بعدما ولدت للمستحق منه اخذ
المستحق قيمة ولدها وتحسب من الكتابة فان وفت قيمته نجومها ولم توف
وفت هي بقية النجوم خرجت حرة لا يرد لواحد منهما عليهما وتكون لمن استحقت
بجرية فلا صداق ولا غلة وان عجزت كانت بمنزلة القن المستحقة فيغرم
قيمتها وولدها على ما عليه المص واما المعتقة لاجل وام الولد فيغرم الاب
قيمة الولد كما في المدونة على الرجا والخوف وباخذ ام الولد وكذا المعتقة لاجل
ان لم ينقض الاجل قبل يوم الاستحقاق والا خرجت حرة ولا يلحزها ولا قيمة
ولدها لان كل ذات رحم فولدها بمنزلتها وان قتل ولدها ضمن للمستحق الاقل
من قيمته يوم قتله خطا او من دينه ان اخذ الاب له دية وكذا ان عفي على
المعتبر ولعله في العمد اذا صالح الاب على اقل من الدية وهو قدر القيمة فاكثر
الاقل من قيمته يوم القتل وما صالح به فان صالح باقل من القيمة واخذها
المستحق رجع الاب على الجاني بالاقل من باقي القيمة والدية لانه يقول
انما صالحت باقل من القيمة ليبقى لي وكذا يقال في صلح الخطا واذا عفى
الاب في العمد فلا شي عليه للمستحق وله الرجوع على القاتل بالاقل من القيمة
والدية بتقدير ان فيه دية فان اقتص الاب في العمد لم يكن للمستحق شي ذكره
في المدونة لا يضمن المستحق منه صداق حرة اي من استحقت بجرية
بعد وطيه بملك او غلتها فلا يضمنها الا من ان الغلة لذي الشبهة والفرق
بينها وبين لزوم الصداق للغالط بغير العالمة كما قدمه والجامع بينهما ان كلا وطي
شبهة ان الغالط استند لعقد في زعمه فتبين ان لا عقد بالكلية وهنا
استند لعقد بيع حقيقة وان تبين فساده بجريتها لان الحقايق تطلق
على فاسدها كصحيحها كما انشر الحدود في غير ما موضع عن شيخه ابن عرفة
نفسه والمعدوم شرعا غير معدوم حسا انما هو كالمعدوم حسا ومثل الامة
العبد يستحق بحرية فلا رجوع له بغلته على سيده الذي استحق منه بخلاف
ما اذا استحقه شخص اخر برق فيرجع المستحق بغلته على المستحق كما ياتي قريبا

المستحق

والفرق

١٨٠

والفرق بينه وبين المستحقة بحرية ان المقصود من الامة الوطي والغلة تبع له
والمقصود من العبد الغلة وان هدم اوقلع الغرس مكتر لكدار او بستان
من ذي شبهة ما اكتراه تعديا منه بغير اذن مكريه ثم استحق المهدوم او المقلوع
فللمستحق النقض بضم النون وبالضاد المعجمة لبنا او غرس وقيمة نقص بفتح النون
وبالصاد المهملة للهدم او القلع فيقال ما قيمتها مبنية وما قيمة النقض
والانقاض فاذا قيل قيمتها مبنية عشرة دراهم وقيمة النقض والانقاض
ثمانية فانه يكون على الهادم درهمان انظر وهذا اذا كان النقض بالضم باقيا
او فاته المكتري بغير بيع فان فاته ببيع فللمستحق الاكثر مما باعه به او قيمته
مع اخذ نقض الهدم ان فات عند المشتري والا خير المستحق بين اخذه واجازة
بيع المكتري فليس له ح الا ما باعه به يرجع به عليه ان اخذه من المشتري
والا طالب به المشتري او المكتري كما تقيده المدونة وشرحها وهذا بخلاف
بيع الفضولي اذ الاجازة للمالك فاتماله المطالبة عليه وان لم يقبض الثمن لانه
كالوكيل خلافا لا عج وانظر لو فات عنده بسماوي ومفهوم تعديا انه ان هدمه
لا تعديا فكهدم المكتري يلحزه فقط ان لم يبعه فان باعه فليس له الا ثمنه
وان كان قايما وبه جزم د لانه ذو شبهة اقوى من المكتري فلم يجعل كا
لفضولي بالنظر للمستحق ولعل الفرق ان المشتري والمكتري استند لعقد
حقيقة والفضولي لم يستند لعقد سابق على بيعه تجيز اجازته صار
كالوكيل فيطالب هو بالثمن وقال غيره انما له ثمنه ان فات عند المشتري
والا خير فيه وفي ثمنه وان فات بغير سبب المكتري فلا شي عليه وبسببه
ضمن قيمته وبالغ على ان للمستحق النقض وقيمة الهدم وان ابراه مكريه
من الهدم قبل ظهور الاستحقاق سارق ثم استحق بعدما ابراه منه المسروق
منه المالك له بثرا ونحوه من كل ذي شبهة دراية غير انه للسارق فيرجع
عليه المستحق بعينه ان بقي والا فبقيمته ولا رجوع للمستحق على المبري
واخرج من قوله لا صداق حرة او غلتها بالنظر الى الغلة فقط قوله غلة
مستحق سكنى شخص مدعي حرية نزل ببلد فاستعمله شخص ثم استحق برق
فان مستحقه يرجع على من استعمله باجرة استعماله الا الاستعمال القليل
كسقي دابة وشرا من سوق مدة فلا رجوع لمستحقه باجرة ذلك واذا رجع
بغير القليل اسقط منه قدر نفقته فتحسب على المستحق فان زادت على
الغلة لم يرجع بها على المستحق وان نقصت رجع المستحق بما زاد منها على
النفقة كذا في بعض التقارير وانظره مع ما سياتي من ان النفقة التي تكون
على المستحق انما هي النفقة في زمن الخصام لا فيما قبله وظاهر قوله بخلاف الخ

عبرهم

سوا استعمل بأجرائه لا الكرا ان استعمل باجر ولم يدفع له جبر به يبني لجازة الاجر
واخذه وبين ربه واخذ اجرة المثل وكذا الود فع له وهو قايم بيده فان اتلفه
ففي رجوع مستحقه على مستعمله وعدمه وهو ظاهر المدونة قولان كما في
الشر وظاهر المص كظاهر المدونة فلو استاجره انسان فيما يعطب فيه وعطب
وينبغي ان يضمنه كما في اللقيط المذكور في باب اللقطة بقوله وضمنه ان ارسله
المغرور كمن استاجره فيما يعطب فيه اي وعطب فيضمن قيمته وقد يفرق بان
مستاجر المستحق استاجره ممن له التصرف كتصرف المالك في ملكه بخلاف
مستاجر اللقيط وله اي للمستحق عرصة هدم مسجد بني فيها بوجه شبهة
عند ابن القاسم ولا يعطي قيمته لئلا يباع الحبس ورجح اللخمي وعبد الحق
كلام ابن القاسم كما ذكره ابن ناجي واولى عنده ما بني غصبا وخص سحنون
الهدم بما بني غصبا واما ما بني بشبهة فلا يهدم ويقال للمستحق اعطه قيمة
بنايه قايما ويجعلها في مسجد اخر فان ابي قيل للباني اعطه قيمة الارض
فان ابي كانا شريكين وح فان احتمل القسم وكان فيما ينوب الحبس ما يكون
مسجدا قسم فان لم يحتمل القسم ولم يكن فيما يخص الباني ما يكون مسجدا بيع وجعل
اي ما ينوب ذو الحبس في مثله قاله ابو الحسن ورجح ابو عمران قول سحنون
لان الحبس قد يباع للضرورة ففي مسجد بني بشبهة قولا ابن القاسم وسحنون
ورجح كل منهما لكن الا ابن ناجي وفي ابن عرفة ان اللخمي رجح قول سحنون وقوله
ويجعلها في مسجد اخر لعله الاولى والا فالذي في ابن عرفة ثم جعل اخرا في
مسجد او غيره ثم ما يهدم اي يجعل المستحق منه الانقاض في مسجد اخر فان لم
يكن في موضعه مسجد نقل ذلك النقض الى اقرب المساجد اليه ويكون الكرا
على نقله منه ويجوز لمن اخذه في كرايه ملكه نقله ح عن ابي الحسن وينتفع
المستحق بالبقعة انتفاع الاملاك هذا ظاهره وشق التخيير الثاني المحذوف
من المص هو ترك البقعة للباني مجانا اي للمستحق الهدم او تركها استحق
مجانا وان استحق من متعدد اشتري صفقة واحدة فكمبيع المعيب
فان كان وجه الصفقة نقضت كلها وحرم التمسك بما بقي منها وان كان غير
وجهها تمسك بالباقي ورجع فيه للتقويم اي نظر فيه للقيمة فيتمسك
بقيمته ولا يرجع فيه بما سمي للصحيحين من ابيه قبل الاستحقاق لان بايعه
للمشتري كان من حجته ان يقول بعته بجملته يحمل بعضه بعضا فلو رجع للتسمية
لكان فيه غبن على المشتري المستحق من يده غير وجه الصفقة وصحت ولو سكتا
لان شرط الرجوع للتسمية كما قدمه المص في فصل الخيار بمنزلة وتلف بعضه او
استحقاقه كعيب به ورجع للقيمة لا للتسمية وصح ولو سكتا لا ان شرطا الرجوع



لما ذكره هناك استطرادا وهنا بطريق الاصالة وعلم مما قررنا ان قوله فكالمبيع
اي المعيب المتقدم في الخيار وفي بعض النسخ هنا فكالمعيب وهي مفسرة
للمراد وان قوله ورجع للتقويم مرتب على ما اذا استحق غير وجه الصفقة
ولو رد احد عبدين اشتراهما صفقة استحق افضلهما وهو ما فاق نصف القيمة
بحرية وله التمسك بالباقي بجميع الثمن او يحمل على ما اذا فات الباقي واللام
بمعنى على فلا يخالف قوله في الخيار ولا يجوز التمسك باقل استحق اكثره اي انه
وجه الصفقة وشبه بقوله وان استحق بعض فكالمبيع قوله كان صالح عن عيب
قديم بعبد اشتراه ثم اطلع عليه باخر اي عبد اخر وملك المشتري العبدين
ثم استحق احدهما فله الرد كالبيع وهل يجوز الصلح عن العيب قبل معرفة ما ينوبه
من الثمن وهو ظاهر المدونة لانه وان كان الصلح بيعا لكن يغتفر فيه الغرر
لان اللاحق للعقد كالواقع فيه فكان البيع وقع على المبيع وعلى المصالح به
ابتدا بالثمن المعين اولا تاويلان قلت مقتضى البنا المذكور انه اذا وقع الصلح
بعد من طويل من البيع ان يمتنع قبل معرفة ما ينوب العيب من الثمن باتفاق
التاويلين وهل يقوم العبد المشتري الاول مع الثاني المأخوذ في العيب
ثم استحق احدهما يوم الصلح لانه يوم تمام قبضهما ليعلم ما ينوب الناقص من
الثمن بعد استحقاق الاخر او يقوم الاول فقط يوم البيع تاويلان واما
الثاني فيوم الصلح قطعا وان صالح كل من المتصالحين لو نزعه منهما اي وان
وقع الصلح بينهما عن مدعى به على مقر به او منكر فصالح المدعى عليه المدعي
بشي غيره فاستحق ما اي مصالح به بيد مدعيه اي مدعي المصالح عنه
وما بيده هو المصالح به كما مر رجع المدعي في مقر به وهو المصالح عنه حيث
لم يفت وان لا بان فات ولو بحوالة سوق ففي عوضه وهو قيمته ان كان
مقوما ومثله ان كان مثليا كانكار على الارجح تشبيه في رجوع المدعي في العوض
فيما بعد والا وان كان المرجوع بعوضه فيما قبل الكاف المصالح عنه وفيما بعدها
المصالح به قايما او فايتا اي من ادعى على اخر بشي فانكره ثم صالحه بشي فاستحق
رجع المدعي بعوضه لا بعين المدعى به ان كان قايما او عوضه ان فات وبما قررنا
التشبيه به سقط اعتراض ع الزبي في تت لا بها لا يرجع من استحق من يده
ما صولح به في الانكار الى الخصومة بينه وبين المدعى عليه المنكر المصالح بشي
استحق من يد المدعي لان فيه غررا اذ لا يدري ما يصح له فلا يرجع من معلوم
وهو عوض المصالح به الى مجهول وان استحق ما بيد المدعى عليه مما وقع
الصلح في مقابلته مع الانكار رجع المصالح على المدعي بما دفع له فيأخذه ان
كان قايما والا بان فات بما تقدم بقيمته ياخذها المصالح في المقوم ومثله في المثلي

وان استحق ما بيد المدعى عليه في الاقرار المشتمل على صحة ملك البايع لا يرجع على
المدعي بشيء لاقراره انه ملكه وانه اخذه منه المستحق ظلما و بدل على وصف
قوله الاقرار بما ذكرنا تعليله على ما في بعض النسخ باللام بقوله لعلمه بصحة ملك
بايعه مع تصريحه بايتيه بصحته كقوله داره من بناء ابيه او من بيا بيعه بما
لا بمجرد تصريحه بالملك مجردا عن القول المذكور فلا يمنع الرجوع اذا استحقت
من يده كما عليه جمع خلافا لتصحيح ابن عبد السلام عدم الرجوع ايضا و بدل
للوصف المحذوف قوله لا ان لم يعلم صحة ملكه لما استحق وانما قال المبتاع
واو بالموثق داره ولم يذكر سبب اضافتها له من كونها من بناء ابيه او من بنائه
قديما كما مر واستحقت من يد المشتري فانه يرجع على بايعه وهذا حكمه
تصريحه في الاول بقوله صحة ملك دون ان يقول لعلمه ملك بايعه وقال
في الثاني داره ففيه اقرار بملك مجرد عن سببه فصدق مصر في ان لفظ
المختصر يفيد ان الذي لا يرجع فيه هو ما ذكر فيه سبب الملك دون ما لم يذكر
فيه سببه واعترض غ على مصر بان لفظ المختصر اي قوله لعلمه يشمل
ما ذكر فيه سببه وما لم يذكر اي يقطع النظر عن تقدير الوصف الذي ذكرنا
والا فهو شاهد صدق لما ادعى مصر وشاهد الثاني لفظ صحة في المص كما علمت
وادعى ان ما صححه ابن عبد السلام وهو ظاهر المص ومقتضى كلام ابن رشد وقوع الحطاب
ذلك من المبتاع لا يمنع رجوعه بالثمن على المعتمد وفي بعض النسخ كعلمه
بالكاف فتكون مسئلة مستقلة ويفهم منها تعليل التي قبلها ونسخة
الكاف اولى وهي تشبيه في عدم الرجوع اي ان من اشترى شيئا من شخص
والمشتري يعلم صحة ملك بايعه ثم استحق ذلك الشيء من يد المشتري فانه
لا يرجع بثمنه على بايعه عند ابن القاسم لعلمه ان المستحق ظلمه فيما اخذه
من يده وقال اشهب يرجع واما عكس كلام المص وهو ما اذا علم المشتري عدم
صحة ملك بايعه فالمشهور ان له الرجوع بثمنه حيث استحق من يده لانه
انما فقد المعاوضة لعلمه ان البايع لا يملكه فلم يراع علم المشتري لسبق علم
البايع وظلمه بالبيع ومقابله عدم رجوعه قال الغرياني ويتقرر كابن وهبه
الثمن انتهى ومثله في الرجوع اذا انتزع المستحق منه للمستحق كما في ورجع
في تيقن عرض بعرض مقوم او مثلي معين ثم استحق احدهما بما خرج من يده وهو
عرضه الذي بذله ان وجده لا فيما اخذ بالاستحقاق من يده وهو عرض غيره
او قيمته ان لم يوجد وكان مقوما والا فمثله ان كان مثليا فاراد بالعرض ما قابل
النقد الذي لا يقضى فيه بالقيمة فالنقد الذي يقضى فيه بالقيمة كالحلي من جملة
العرض هنا وقولي معين هو قول ابن عبد البر واما غير المعين فليس فيه الا المثلي

مطلقا

مطلقا الا نكاحا صداقه عبد استحق وخلعا على عبد استحق وصلح دم عمد
على اقرار او انكار كما قدمه بقوله بقوله كانكار بعبد استحق وعبدا مقاطعا به
عن عبد اي قاطع عبد سيده اي اشترى نفسه منه بعبد موصوف في ملكه
او مملوكه لغيره معينا او موصوفا فانه يرجع عليه سيده بعوضه واما ان
قاطعه بعبد معين ثم استحق فلا يرجع عليه سيده بشيء ونم عتقه وكانه
مال انتزعه سيده منه واعتقه وعبدا مقاطعا به معينا ام لا عن كتابة
مكاتب وكان في ملكه ام لا فاستحق او عبدا عن عمري دارا عمرها له ثم
صالحه المعمر بالكسر او ورثته به فاستحق العبد من يد المعمر بالفتح فلا يرجع
في هذه المسايل السبع بالعوض الذي خرج من يده كالبضع في الاول والعصمة
في الثاني بل يرجع بعوض ما استحق من يده الا المقاطع به المعين عن عبد فلا
يرجع عن العتيق بشيء كما مر لانه كمال انتزعه ونم عتقه كما علل به في المدونة
وليست من النظاير السبع حينئذ وانما لم يكن المكاتب كالعبد المقاطع في هذا
لانه ليس له انتزاع ماله بخلاف المقاطع واحترز بصلح العمد عن الصلح عن
الخطا بشيء فاستحق من يد اخذه فانه يرجع للدية لا لما خرج من يده وبما
ذكرناه من اطلاقه على البضع والعصمة والجراحة بما عرض يعلم ان الاستثنا
متصل ويحتمل الانقطاع بناء على ان هذه المذكورات ليست عرضا وتكلم
المص في هذه السبع على ما اذا استحق ما اخذه وحكم ما اخذ منه او احد من السبع
بشفعة او رد بعيب كذلك فالصور الجارية في هذه احدى وعشرون من ضرب
سبع في ثلاث استحقاق واخذ بشفعة ورد بعيب وتقدم بعضها في باب
الصلح وان اوصى بشخص بحج او غيره ثم مات فبيعت تركته وانفذت وصيته ثم استحق
بفتح الحاء برق اي انفذت بعد موته وصيته ثم استحقت رقبته برق لم يضمن
وصي صرف المال فيما امر بصرفه فيه فان لم يصرفه او صرفه في غير ما امر به ضمنه
ولم يضمن حاج عينه وصي الميت ان عرف هذا المستحق في المسئلتين بالحرية
بين الناس بان ورث الوراثات وشهد الشهادات وولي الولايات ولم يظهر
عليه مخايل الرق ولا صفة تؤذن به فمن جهل حاله محمول على الحرية على المعتمد
كما لابي الحسن ومفهوم الشرط ادخله البساطي و د تحت قوله والا فكالغاصب
وذكره هنا تت في كبيره وصغيره بقوله ومفهوم الشرط انه لو كان غير معروف
بها الضمن لتصرفه في مال غيره وهو كذلك نص عليه ابن ناجي انتهى ويفهم منه
ان الحاج اذا عينه الميت لا يضمن وان لم يعرف الميت بالحرية ولعل الفرق ان الحج
قربة ولا بد وعليه فقوله وحاج يحمل على ما اذا عينه الوصي كما قررنا لا الميت
وان شمل ظاهره الامرين وعليه تت ويحمله على تعيين الوصي لقوله وحاج

بالنظر لمفهوم الشرط معنى واقع في محله خلافا لمن خالف ذلك وأخذ السيد
المستحق الميت الموصي ماكان قائما من تركته لم يبع وما بيع منها وهو قائم
بيد مشتريه لم يفت بالثمن متعلق بقوله أخذ فيدفع السيد الثمن للمشتري
ويرجع السيد على الوصي الذي باع بالثمن الذي دفعه للمبتاع لو ان كان قائما
بيد الوصي او صرفه في غير ما امر به شرعا والا لم يرجع ثم رجوع السيد على
الوصي محله اذا كان مليا فان كان عديما فلا شي له على المشتري وسيذكر
مفهوم لم يفت كمشهود بموته تصرف وصيته مثلا في ماله وتزوجت
زوجته ثم قدم حيا ان عذرت بينته الشاهدة بموته في دفع تهمة
الكذب عنها كرؤيتها له في معركة القتلى مصروعا فاعتقدت موته او طعن فلم
يتبين لها حياته او شهدت على شهادة غيرها فانه يأخذ ما وجده من متاعه
لم يبع وما بيع وهو قائم لم يتغير بالثمن الذي بيع به ثم يرجع به على البائع فان
وجده معدما فلا شي له ويأتي حكم ما فات والا بان لم تعذر بينته بان تعمدت
الزور او لم يعرف المستحق برق بالحرية كما مر عن د والبساطي فكالغاصب اي
فالأخذ لشي من متاعه كالغصب فيأخذ القائم وثمن الفائت ولا يعطي المشتري
شيا فلو قال فكالغصب لكان اخصر واحسن بالنسبة للمسئلة الثانية لايهام
كلامه ان المعين المشهود بموته اذا لم تعذر بينته كالغاصب وليس كذلك وانما
المعنى ان حكم ماله كالمغصوب منه واجيب بان معناه فالمتصرف في ماله
كالغاصب فرب المتاع بالخيار حينئذ ان شا اخذ الثمن الذي بيع به وان
شا اخذ متاعه حيث خرج مجانا فات او لم يفت لان حكم من عنده شي من
متاعه حكم الغاصب وترد له زوجته في القسمين ولو دخل بها زوج آخر
فان قيل البينة في حال العذر من البينات العادلة واذا شهدت عادلة بموت
شخص وتزوجت زوجته آخر ودخل بها فانها تفوت بدخوله كما تقدم آخر
باب الفقد حيث قال عاطفا على ما لا تفوت فيه بالدخول او بشهادة غير
عدلين فان مفهومه انهما لو كانا عدلين لفاتت بالدخول قلنا لان البينة هنا
لم تجزم بموته وايضا لا تخلوا من نوع تفريط فلذا كانت شهادتها كالعدم
بخلافها هناك ثم ذكر تتميم قوله لم يفت وهو ما قبل الا وما اي المبيع الذي
فات بيد المشتري في مسئلتي من عرف بالحرية ومشهود بموته عذرت
بينته فالثمن يرجع به السيد والمشهود بموته على الوصي ان لم يصرفه فيما
امر به شرعا واما ما بعد الا فيرجع فات ام لا ولذا قال فكالغاصب والفوات
في مسئلتي المعروف بالحرية والمشهود بموته اذ عذرت بينته لا بحوالة سوق
بل بزوال عين او تغير صفة كما اشار له بقوله كما لو دبر المشتري عبدا اشتراه

وصح لزوجة المعقود

من التركة

من التركة او كاتبه او اعتقه او كبر صغير عند المشتري فيأخذه او الثمن وكذا
لو كانت امة اولدها المشتري فيأخذها وقيمة ولدها يوم الحكم كالمغصوبة
البساطي وذكر التدبير وكبر الصغير يصلح مثالا للاولى والثانية انتهى قاله
تت باب الشفعة أخذ اي استحقاق اخذ لا الاخذ بالفعل لانه
عارض لها كمنعه وهو الترك لا ماهيتها والعارض للشي غيره والمعروض لشيئين
متناقضين غيرهما لانه لو كان احد النقيضين معروضا للاخر لزم اجتماعهما لوجوب
قيام العارض بالمعروض والا اجتمع النقيضان قال ابن عرفة ولذا عرفها بقوله
استحقاق شريك اخذ مبيع شريكه بثمنه واراد بالاستحقاق معناه اللغوي
اي طلب الشريك الاستشفاع لا الاستحقاق المتقدم تعريفه بانه رفع ملك
شي بثبوت ملك قبله الخ لعدم صحته هنا لخروج ما هنا بقوله هناك بغير
عوض واخرجه هنا ايضا بقوله بثمنه كما قاله هو شريك بجزء شائع لا باذرع
معينة فلا شفعة لاحدهما على الاخر قطعا لانهما جاران ولا بغير معينة عند
مالك ورجحه ابن رشد وافتى به وحكم به بامره ولاشهب فيها الشفعة فان
قلت كل من الجزء كالثلث والاذرع غير المعينة شائع قلت شيوعهما مختلف
اذ الجزء شائع في كل جزء ولو قل من اجزاء الكل ولا كذلك الاذرع فاذا كانت
الاذرع خمسة مثلا فانما هو شائع في قدرها من الاذرع لا في اقل منها ومما
يدل على افتراقهما ان الاذرع مضمونة على البائع وحده فاذا حصل غصب
او استحقاق لبعض الارض المبيع فيها الاذرع لم يكن على المبتاع من ذلك شي
وبالغ على ان الشفعة للشريك ولو كان ذميا باع شريكه المسلم لشفعة
لذمي قال الشارح في الوسط وكذا المسلم انتهى وخص الذمي بالذكر لانه محل
الخلاف كما في تت اي وان كان اخذ الذمي من المسلم هو المتوهم عدمه اكثر
وبما قررنا علم ان جملة باع المسلم الخ صفة لقوله ذميا والمسلم صفة
لموصوف مضاف لضمير المحذوف والربط بين الصفة وموصوفها محذوف فيه
جائز كقوله تعالى واتقوا يوما لا تجزي نفس عن نفس شيا اي فيه قاله احمد
كذميين متبايعين ذمي تثبت الشفعة حيث تحاكموا اي المشتري والشفيع
وجمعهما باعتبار الافراد ولا يعتبر رفع البائع مسلما او كافرا الينا وخير
في الحكم بينهما ولو اختلفا في الدين خلافا فالدوا اما ان كان الشفيع او المبتاع مسلما
فالشفعة ثابتة اتفاقا وان لم يتحاكما الينا او كان من يريد الاخذ بالشفعة محبسا
لحصته فله اخذ حصة شريكه البائع لغيره بالشفعة ليحبس ظاهره ولو
في غير ما حبس فيه الاول وهو واضح من جهة المعنى وفي الشارح في مثل ما حبس فيه
الاول وكلام المص مقيد بما اذا لم يكن مرجع الحبس له والا فله الاخذ وان لم يحبس لحبس

فقـ

الموصوف ابدا بشريكه المسلم الذمي والخبر صح

علي شرة حيا نهم او وقف مرة معينة فان له الاخذ مطلقا والظاهر ان للمرجع
اذا كان للغير ملكا فان له الاخذ لانه صار شريكا **السلطان** له الاخذ بالشفعة لبيت
المال نص عليه سحنون في مرتد يقتل وقد وجبت له شفعة في حصة شريكه البايع
لغيره فللسلطان ان ياخذ لبيت المال او يترك انتهي لانا المشتري من شريكه لم يتجدد
ملكه علي ملك بيت المال الا انا نقول بتجدد بالنسبة للمرتد والسلطان منزل منزلته
في استحقاق الاخذ ومثاله ايضا بنت ورثت من ابيها نصف دار ونصفها الاخر
ورثه السلطان فاذا باعت البنت لاجنبي فللسلطان الاخذ **لا محبس عليه** فلا
شفعة له **ولو** اراد الاخذ **ليحبس** مثل ما حبس عليه اذ لا ملك له في الشقص
المحبس ولا وهذا ما لم يكن مرجع الحبس له كمن حبس علي جماعة علي انه ان لم يبق
منهم الا فلان فهو له ملك وما ذكره المص في المحبس عليه ذكر الشارح ما يفيد اعتماده
لانه قال هو مذهب المدونة والقول بانه كالمحبس ضعيف وذكر المواق ما نصه
سوي ابن رشد بين المحبس والمحبس عليه وان اخذها اذا اراد الاخذ لنفسه لم
يكن له ذلك وان اراد الحاقها بالحبس فله ذلك فانظر هذا مع خليل وانظر اي
نص ابن رشد في ابن عرفة انتهي **وجار** لا شفعة له **وان ملك تطرقا** اي انتفاعا
بطريق الدار التي بيعت اي بان يكون له طريق في دار فبيعت الدار وكذا لو ملك
الطريق كما ياتي في قوله وممر قسم متبوعه وانما اتي بقوله وجار مع خروجه
بقوله شريك لان شريك مفهوم وصف وهو لا يعتبره ولاجل ان يرتب عليه
ما ذكر من المبالغة **وناظر وقف** لا شفعة له اذا اراد الاخذ ليحبس اذ لا ملك
له فليس كالمحبس فهذا نعم ان جعل له الواقف ذلك فله الاخذ كما جزم به بعض
المتاخرين ونظر في كلام **د وكرا** يصدق بصورتين الاولي ان يكتري شخصا
دارا ثم يكري احدهما حصته الثانية ان تكون دار بين شخصين فيكري احدها
حصته لاجنبي فلا شفعة للاخر في الوجهين انظر **د** وعدل عن ان يقول والذي
كرا المقصور علي الاول واقتصر المص علي هذا لانه مذهب المدونة ابن ناجي عليها وهو
المشهور انظر **ح** وبه يسقط اعتراض الشارح وتبعه **تت** بتشهير ان في الكراء
الشفعة لكنه عليه مقيد بما لا ينقسم وبان يريد السكني بنفسه والا فلا قاله
اللخمي والاول هو المعتمد كما علمت فان قيل ما الفرق بينه وبين الشفعة في الثمار
مع ان كلا منهما غلة ما فيه الشفعة قيل الفرق ان الثمار لما تقرر له وجود في
الاعيان ونمو في الابدان من الاشجار صارت كالجزء منها فاعطيت حكم الاصول
ولا كذلك السكني قاله **تت** وفرق بين الارض مع الزرع وبين الشجر مع الثمر
بان البايع اذا استثني الثمر قبل ابارها لم يجز وان استثني الزرع جاز لان الزرع
مقصود وان لم يصح بيعه منفردا حينئذ وفرق في المدونة بان الزرع غير

ولادة

ولادة والثمرة ولادة فهي تبع لاصلها انتهي **وفيه ناظر الميراث قولان** بالاخذ
بالشفعة لبيت المال وعدمه وهما فيما اذا ولاه السلطان علي المصالح المتعلقة
ببيت المال وسكت عن اخذه بالشفعة وعدم اخذه او جهل حاله فان جعل له
الاخذ فهو بمنزلته وان منعه منه فلا اخذ له ولما كانت اركان الشفعة اربعة اخذ
اسم فاعل وهو الشفيع ومأخوذ منه وهو المشتري وشي مأخوذ وهو الشقص
وماخوذ به وهو الثمن وذكر الاول بقوله اخذ شريكه وسيذكر الثالث بقوله
عقارا والربع بقوله بمثل الثمن ذكر الثاني بقوله **ممن تجدد ملكه** خرج به
ما اذا كان اشتري اثنان فاكثر دارا دفعة فلا شفعة لواحد علي غيره قاله
**تت** اي حال شرائهما واما لو باع احدهما بعد ذلك حصته لاجنبي فلشريكه
الشفعة **اللازم** احترز به عما لو تجدد بمعاوضة لكن بملك غير لازم كبيع الخيار
فانه لا شفعة فيه الا بعد مضيه كما سيذكره وسواء كان الخيار للبايع او
للمشتري او لاجنبي واعترض بان المعتمد ان الملك للبايع في زمن الخيار فهو
خارج بقوله ممن تجدد ملكه ويجاب بان قوله ممن تجدد ملكه اعم من ان يكون
حالا او مالا كما سيقول الا بعد مضيه قاله **د** او بنا علي ان الملك للمبتاع ولخرج
به ايضا عن بيع المحجور او شرايه بغير اذن وليه **اختيارا** احترز به عمن تجدد
ملكه بميراث فلا ياخذ شريك مورثه منه كما سيذكره **بمعاوضة** لا بهبة
بلا ثواب كما سيذكره وشمل قوله تجدد ملكه بمعاوضة ما لو رد المشتري
الشقص بعيب بنا علي ان الرد ابتدا بيع فللشفيع الاخذ بالشفعة وهو ما
في سماع يحيي بن القاسم لا علي انه نقض البيع اذ لم يتجدد ملكه فلا شفعة
وهو قول اشهب **ولو** كان تجدد ملكه ببيع عقار **موصي ببيعه** اي جزء
من عقاره كثلث ليدفع ثمنه **للمساكين** وباعه الوصي فللوارث الاخذ
بالشفعة لذلك العقار الموصي ببيعه من الثلث **علي الاصح** لدخول الضرر
عليهم ولان الميت اخر البيع لبعد الموت لوقت لم يقع فيه البيع الا بعد ثبوت
التركة والمختار واشار بالمبالغة لقول سحنون لا شفعة لان بيع الوصي
كبيع الميت انتهي والوارث هنا اخذ ومر قريبا انه لا ياخذ منه شريك
مورثه ومثل ما هنا من باع شقصا يملكه من دار ثم ورث نصيب شريكه
فله اخذ ما باعه بالشفعة كما في نقل **ق** لانه من مات عن حق فلوارثه **لا موصي
له** معين كزيد **ببيع جزء** من عقار يشتريه بعد موت الموصي فلا شفعة
للورثة لئلا يبطل ما قصده مورثهم والمراد لا شفعة لهم من حيث الارث
كما اذا كانت الدار كلها للميت واوصي بثلثها الشخص واما لو كانت بينه
وبين اجنبي دينه وبين الوارث فله الاخذ بالشفعة من حيث كونه شريكا

لا من جهة الارث وقول المصنف تبعا للنص فيتفق ان الموصي بيعه للمساكين للورثة
الاخذ بالشفعة وفي بعض التقارير منهم من ذلك ايضا وهو مقتضى التعليل
المتقدم وبه صرح عج وللمقدمة موصي ببيعه ليدفع ثمنه للمساكين كما مر قولي له
للمساكين ليس متعلقا ببيعه وانما هو متعلق بمقدر كما ذكرنا **عقارا** اي انما
تقع استقلالا في العقار لا في غيره الا تبعا كما ياتي في قوله وحيوان الا في كحائط
وياتي عند قوله لا عرض زيادة بيان وبالغ على الاخذ بقوله **ولو مناقلا به**
والمناقلة بيع الشقص بعقار وكان يناقل شريكه بحصته رجلا بحصته من دار
اخرى او بدار فلشريكه ان ياخذ الحصة وشمل كلامه صورتين ان يعطي بعض
الشركا شريكه حظه من هذا الموضع بحظ صاحبه من الموضع الاخر فيصير حظه
في الموضعين في موضع واحد وان يكون لشخص حصة من دار ولشخص اخر
حصة من دار اخرى فناقل كل منهما الاخر فان لشريك كل واحد منهما اخذ حصة
شريكه بالشفعة فيخرجان جميعا من الدارين وظاهر المص سوا علم ان المراد
المناقلة لا المبايعة او لا كان المناقل معه شريكا له في هذه الدار او لا ودفع
ما ناقل به نقدا اي عاجلا ام لا انظر تت وانما تكون الشفعة في العقار **ان
انقسم** اي قبل القسم اذ ان تقتضي ان يكون شرطها مستقبلا فلا يرد عليه
ما ورد على قول ابن الحاجب منقسما ولذا عدل عنه قاله د وانما اختصت
بما ينقسم دون غيره مما لا ينقسم او بفساد كالحمام على ما صدر به وهو المذهب
كما في عج عند قوله وقدم مشاركه في السهم لانه اذا طلب البيع فيما لا ينقسم
اجبر شريكه على البيع معه لينتفي عنه نقص الثمن فلذا لم يجب فيه شفعة
بخلاف ما ينقسم لا يجبر فلو لم تجب الشفعة فيه لحصل للشريك الضرر
في بعض الاحوال **وفيها الاطلاق** اي انها تكون فيما ينقسم وغيره لضرر الغريم
بشركة الداخل عليه وكان حقه ان يزيد لفظ فيها لفظ ايضا لان الاول فيها
ايضا **وبه عمل** في الحمام فقط وصريح نظم ابن عاصم ان العمل في غيره ايضا
حيث قال
والفرن والحمام والرحا القضا ... بالاخذ بالشفعة فيها قد مضى
لكن تعقبه شارحه بان لم يقع القضا الا في الحمام فقط وهذا ان اخذ القضا
والعمل ويلاخذ الشفيع الشقص **بمثل الثمن** الذي اخذه به المشتري ان كان مثليا
**ولو** كان الثمن الماخوذ به **دينا** للمشتري في ذمة بايعه وما ياتي في قوله
والي اجله في اجنبيا اشترى الشقص بدين في ذمة واذا كان يوم قيام الشفيع
بقي من الاجل فالي مثل ما بقي من يوم الشرا لا من يوم الاخذ بالشفعة واذا كان
دين الاجنبي يوم شرايه بقي من حلوله شهر مثلا ولم يقم الشفيع حتى مضى ذلك

الشهر فانه

الشهر فانه ياخذ الشقص بثمنه الى شهر على ما صدر به ابن رزقون وهو المعتمد
لا ما لاخلاف الواقعة وينبغي ان يقيد ضرب الاجل للشفيع بما اذا كان موسرا
او ضمنه ملي كما اذا اشترى بدين في ذمة المشتري **او قيمته** اي قيمة المقوم الذي
اشترى به الاجنبي الشقص يوم الصفقة لا يوم القيام ان لم يكن دينا واما الدين
فياخذ بمثله ولو مقوما على مذهب المدونة بما اسقر قوله بمثل الثمن انه الذي نقد
المشتري ولو عقد على غيره وهو احد اقوال اربعة وفي عج عن ح خمسة ثانيها
العبرة بما عليه عقد دون ما نقد وهو الراجح لانه قول ابن القاسم كما نقله د عن
ابي الحسن دون الاول والثالث وهو ما نقد الا ذهبا عن ورق او عكسه والرابع
هو الاقل منهما او الاحب واذا اشتريا الشقص بدين في ذمة وكان الدين برهن
او ضامن او بهما فان الشفيع ياخذه بدين ايضا لكن **برهنه وضامنه** اي بمثلهما
ولو كان الشفيع املى من المشتري على ارجح قولين ابن شعبان فان لم يات بمثل ذلك
فلا شفعة له كما في ق اذا اراد الاخذ بدين كالمشتري كما مر انه موضوع هذه المسئلة
فكان اللايق تاخيرها عن قوله والي اجله وليس موضوعها ان المشتري اخذه
بدين في ذمة البايع وهي المتقدمة لعدم رهن وضامن في الشقص كالاجنبي
واما ان اراد اخذه بنقد فله قطعا وقوله برهنه متعلق بمثل والباء هنا بمعنى
مع وفي بمثل معدية **واجرة دلال واجرة عقد شرا** اي اجرة كاتب
الوثيقة ان كان المشتري غرم ذلك وكذا ثمن ما يكتب فيه د في لزوم غرم **المكس**
للشفيع وهو ما اخذ من المشتري ظلما لانه مدخول عليه ولان المشتري لم يتوصل
للشقص الا به وعدم لزومه لكونه ظلما **تردد** ولما قدم ان الشفيع ياخذ
بمثل الثمن ان كان مثليا او قيمته مقوما بدخل تحت التقويم افاد هنا حكم
ما لا يدخل تحت التقويم بقوله **او قيمة الشقص** المشفوع فيه المدفوع من
زوجة لزوج **في خلع** ومن زوج لزوجة في مهر وبقية السبع المسايل
المتقدمة في الباب قبل هذا الداخلة تحت الكاف هنا وحينئذ فلا حاجة
لتفريعه بقوله **وبقيمة** شقص مدفوع في **صلح** جرح **عمد** لان الواجب
فيه القود ولا قيمة له وتعتبر قيمة كل ومعرفتها يوم عقد الخلع والنكاح
ويوم عقد بقيتها لا يوم قيام الشفيع واحترز بقوله وصلح عمد عن صلح
الخطا فان فيه الشفعة بما اخذ به فان كانت العاقلة اهل الابل اخذ بقيمة الابل
وان كانت اهل ذهب او ورق اخذ بذهب او ورق ينجم ذلك على الشفيع كما
لتنجيم على العاقلة قاله في المدونة قال الشرعيا من قال بعضهم معناه تقوم
الان على ان تقبض الى اجالها في الدية وتقبض القيمة الان نقدا وهو تاويل
سحنون وحكي غيره ايضا وعن يحيى انه انما ياخذ بمثل الابل على اجالها لا بقيمتها

لانها اشيا معلومة موصوفة قالوا ولا يصح ان تقوم عليه ان تاخذ القيمة علي
اجالها قاله ابو الحسن وسكت عن جريان مثل ذلك في الدية النقد و ياخذ
الشفيع بقيمة الشقص يوم الشرا في خزاز كمزرع او مسكوك بيع الشقص به
حيث تعومل به وزنا لان المذهب جواز بيعه جزافا ان تعومل به وزنا لا عددا
ومثل ما للمص هنا لو اشتري الاجنبي الشقص بمعلوم ذاتا وقيمة ومجهول قيمة
مع علم ذاته كزبرجد ولؤلؤ فالشفعة بقيمة الشقص واما لو كان الثمن كله معلوم
الذات ومجهول القيمة وبين ما اذا كان بعضه فقط كذلك و اخذ الشقص المبيع
غيره في صفقة بما يخصه من الثمن ان صاحب غيره في شرا المشتري قال د فيقوم
الشقص منفردا ثم يقوم علي انه مبيع مع المصاحب صرح بذلك عبد الحق في
مسئلة الجار نقله الشيخ عند قول المص وعلو علي سفل وصورته ان يقال مثلا قيمته
وحده عشرة وقيمته مع المصاحب خمسة عشر فيعلم ان يخصه من الثمن الثلثان
فياخذه بثلثي الثمن سوا زاد علي العشرة ام لا انتهي اي ولا يقوم كل واحد منفرد
فقط كما قد يوهمه قول تت عقب المص بعد تقويمهما انتهي ويدل لما ذكرنا
ما نقله عن المدونة ولزم المشتري الباقي وان قل كالجايحة والفرق بينه وبين
حرمة التمسك بالباقي القليل في الاستحقاق كما تقدم مع ان الشفعة استحقاق
ان الباقي هنا انما ياخذه بما ينوبه من الثمن بعد معرفة ما ينوبه منه كما اشار
له بقوله بما يخصه ان صاحب غيره فان قيل كان يمكن ذلك في الاستحقاق
غير ما هنا فالجواب انه هنا باشترايه شقصا دخل مجوزا ان الشفيع ياخذ
بخلاف الاستحقاق وفي الشيخ ما يفيد ذلك واشعر قوله ولزم المشتري الباقي انه ليس
له الزامه للشفيع ولا للشفيع اخذه جبرا علي المشتري وهو كذلك كما نقلها تت
عن المدونة و اذا بيع الشقص مؤجلا اخذه الشفيع الي اجله الذي للمشتري
له ان ايسر الشفيع بالثمن يوم الاخذ ولا يكفي تحقق يسره يوم حلول الاجل فقط
في المستقبل مراعاة لحق المشتري ولم يراع خوف طرو عسره قبل حلول الاجل للطرو
لوجود مصحح المعاوضة او ان ضمنه ملي ولا يشترط مساواتهما في الملا
وفهم من قوله اجله ان الشفيع لو لم يقم حتي حل الاجل وطلب ضرب اجل كالاول
لم يجب وهو كذلك عند مالك واصبغ وغيرهما لان الاول مضروب لهما معا وقال
مطرف وابن الماجشون وابن حبيب يضرب له كالاول وصوبه ابن يونس وابن
رشد لان الشفيع يجب ان ينتفع بالتاخير كالاول قاله تت والمعتمد الثاني
كما انه المعتمد ايضا فيما اذا اشتري الشقص بدين في ذمة البايع قبل حلول
اجله ولم ياخذه الشفيع حتي حل كما تقدم و الا يكن الشفيع مليا ولا وجد ضامنا
مليا عجل الشفيع للمشتري الثمن اي عدده بان بيع الشقص لاجنبي كما ياتي للمص

في قوله

في قوله وبيع للثمن فان لم يعجله بالمعني المذكور اسقط السلطان شفعته
ولا شفعة له ان وجد حميلا بعد ذلك قاله ابن حبيب ثم اذا عجله المشتري
لم يلزمه ان يعجله ح للبايع ذكره ق وهو ظاهر وتقدم ان اللايق تاخير
قوله برهنه او ضامنه عن قوله والي اجله ثم يقول ان ايسر الخ الا ان يتساويا
اي الشفيع والمشتري عدما فلا يلزم الشفيع ح الاتيان بضامن علي المختار
فان كان الشفيع اشد عدما لزمه ان ياتي بحميل فان ابي ولم يات بنقد
الدين اسقط السلطان شفعته واما اذا ضمن كل ملي واختلف ملا الضامنين
فللشفيع من الاجل مثل ما للمشتري كما مر ولا يجوز للمشتري احالة البايع علي
الشفيع به اي بالثمن المؤجل لان الحوالة انما تكون بدين حال ولما فيه من بيع
دين بدين لان البايع ترتب له دين في ذمة المشتري باعه بدين في ذمة الشفيع
فالحالة محض رضا في لمفعوله قاله تت فلو لم تقع الحوالة الا بعد حلول الاجل
به جازت كما قدم المص وشرح الشيخ ابو الحسن في التعليل الثاني بقوله ليس هذا
من بيع الدين بالدين وانما هو فسخ دين في دين لان فسخ ما علي غريم الغريم
بمنزلة ما علي الغريم فعلي هذا يتصور الفسخ في ثلاثة كما هنا وشبه في عدم
الجواز قوله كان اخذ مستحق الشفعة من اجنبي اي غير المشتري والبايع
مالا لياخذ بشفعته بمثل الثمن الذي دفعه المشتري للبايع ثم يعطي الاجنبي
مثله للشفيع ويربح المال الذي اخذه منه قبل ذلك لانه من اكل اموال الناس
بالباطل ويحتمل ان معناه انه يبيعه بربح عما اخذه به من المشتري ولا مفهوم
له فلا يجوز ان يشفع الا ليتملك لا ليهب او يتصدق او يوليه لغيره فان فعل
سقطت شفعته ولذا قال ثم لا اخذ له بعد ذلك ابن سهل لان اخذه بالشفعة
لغيره اعراض عنها وصرح به لان عدم الجواز لا يفيده وقال تت وان شفع
ليبيع فقولان او باع مستحق الشفعة ما يستحقه من الشفعة للمشتري
او لاجنبي قبل اخذه لم يجز لانه من بيع ما ليس عنده كذا علل ابن يونس ولانه
من ملك ان يملك لا يعد مالكا واما اذا باع الحصة التي يستشفع بها فسيذكره
المص في مسقطاتها حيث قال او باع حصته وما ذكرناه من انه لا فرق بين بيعه
للمشتري او لاجنبي هو ملخص قول ح قوله د هذا انما يجري في البيع لغير المشتري
فقط انتهي قد يبحث فيه بانه يجري في البيع للمشتري ايضا ويحمل علي انه بيع
الشفيع وقع قبل شرا المشتري للشقص من مالكه بل قد يقال التعليل يجري
فيه بعد شرايه ايضا اذ قد يصدق علي الشفيع انه باع ما ليس في ملكه حال
شرا المشتري له ولا يعارض ما تقدم لانه اخذ مالا بعد شرايه علي الاسقاط بخلاف
هذا فانه بيع ثم علي القول بعدم جواز بيعه للمشتري لا تسقط شفعته كما يفيده

ابن رشد ولابن يونس ان باع لاجنبي وهو عالم ببيع شريكه فلا شفعة له والا فله
الشفعة واقتصر عليه ف انتهى بخلاف اخذ مال اي باخذه الشفيع او اتفق
على اخذه مع غيره بعده اي بعد شرا المشتري يسقط حقه من الاخذ بالشفعة
فانه لا يسقط شفعته لانه من باب اسقاط الشي قبل وجوبه وحيث كان
الواقع ان اخذه المال بعد الشرا فلا فرق بين ان يعلم الشفيع بالشرا ام لا ولا
فرق بين ان يلتزم المال المذكور من المشتري الشقص او من اجنبي كما في تت ولا
يعارضه قولنا قبل ولا يجوز ان يشفع الا ليملك لا ليهب الخ لانه لم يشفع وانما اخذ
مالا على الاسقاط وما ذكرناه من رجوع ضمير بعده لشرا المشتري ظاهر وبجعله
الشرا للبيع المفهوم من باع ففيه نظر لان ضمير باع الشفيع وليس المراد بخلاف اخذ
مال بعد بيع الشفيع كما هو ظاهر ويمكن ان يريد الشرا بعد بيع الشريك للمشتري
كشجر وبنا بارض حبس او معير تشبيه بقوله عقارا ولما كان الخاص ينقسم مع تشبيهها
بالعام ان يكفي في التشبيه المغايرة ولو بالعموم والخصوص وسيلة الشجر
والبنا احرى بالمسايل الاربع التي استحسنها مالك اي قال انه لشي استحسنه
وما علمت احدا قاله قبلي وقول تت وسيلة البنا مثله الشجر كما في كلام غيره
الثانية الشفعة في الثمار الاتية في قوله وكثمرة ومقثاة الثالثة القصاص
بشاهد ويمين وستاتي في باب الجراح بقوله وقصاص بجرح الرابعة في انملة
الابهام خمس من الابل وستاتي ايضا عند قوله الا الابهام فنصفه بخلاف كل انملة
من غيره ففيها ثلث ما في الاصبع وكون الامام استحسن اربعا استشكله صاحب
المسايل الملقوطة بقول الشيطي الاستحسان في العلم اغلب من القياس في مالك
انه تسعة اعشار العلم وقال ابن خويز منداد في جامعه عليه عول مالك وبني
عليه ابوابا ومسايل من مذهبه واذا كان كذلك فكيف يصح قصر ذلك على اربع
مسايل اجاب بان المراد بذلك انه صرح بلفظ الاستحسان في هذه المواضع خاصة
انتهى قلت ولا يخفى ضعفه وانما الجواب انه وان استحسن في غيرها لكن وافقه
غيره فيها وكان له سلف فيه بخلاف هذه الاربعة فانه استحسنها من عنده ولم
يسبقه غيره بذلك لقوله وما علمت احدا قاله قبلي وهذا ظاهر فتامله قاله الشيخ
احمد بابا و اذا استعار رجل عرصة رجل وبناها ثم باع احدهما حصته من النقض
قدم المعير على الشفيع في اخذه لا بالشفعة بل لدفع الضرر بنقضه اي قيمته منقوضا
او ثمنه اي بالاقل من قيمة نقضه او ثمنه الذي اشتراه به ان مضى ما اي زمن
يعار له عادة في مطلقة ومقيدة انقضى زمنها ولم يمض ان دخل البايع فيهما مع
شفيعه على الهدم والا يمض ما يعار له المعتادة او المحددة باجل فقايما اي يقدم
المعير على الشفيع فياخذه بالاقل من قيمته قايما او ثمنه في مطلقة ومقيدة

انقضى

انقضى زمنها ودخل البايع مع شفيعه على البقا او السكت واما في مقيدة
لم ينقض زمنها ودخل البايع مع شفيعه على البقا او السكت فيقدم الشريك
بالشفعة ولا كلام للمعير حتى تنقضي المدة فياخذه بقيمته منقوضا او ثمنه
والفرق بينهما ان له الاخراج في المطلقة كما قدم المص وعلم مما مر انه متى دخل
مع شفيعه على الهدم في مطلقة او مقيدة انقضى زمنها ام لا فالمعير الاخذ
بقيمته منقوضا او ثمنه قال المص عن شيخه ينبغي ان يتفق على الاحكار التي
عندنا بمصر ان تجب الشفعة في البنا القايم فيها لان العادة عندنا ان رب الارض
لا يخرج صاحب البنا اصلا فكان ذلك بمنزلة صاحب الارض انظر
تت اي فلا شفعة لرب الارض وانما الشفعة للشريك ويوخذ منه ان شريكي
بلد في التزام بمصر لاحدهما الشفعة اذا باع الاخر حصته من البلد وبه افتى عج
ونحوه كتب الوالد ونصه عقب كلام المنوفي وكذا ينبغي ذلك في الارض الخراجية
لان العادة انهم لا يخرجون منها انتهى وعزاه بعلامة اما للمنوفي او للشيخ
سالم من تقريره ولا يقدح في ذلك دفعهم خراج الارض كل سنة للسلطنة لان
ذلك بمنزلة حكر الارض ولا يقدح فيه ايضا قول المص ولا يقطع معمور العنوة
ملكا اي بل امتاعا فهم كمالك الانتفاع وتقدم في العارية انه لا يبيع ولا يوجر
ولا يهب لانا نقول بيع نايب السلطان لهم البلد غير الاقطاع فهم كمالك
المنفعة فلهم البيع وتقضى بها ديونهم كالخلو الا ان العادة بمصر ان البلاد لا تورث
وكثمرة موجودة يوم الشرا موبرة ام لا وغير موجودة فللشريك اخذها با
لشفعة اذا باعها شريكه لاجنبي لانها لما كانت ناشية عن الاصل وكانت فيه وقت
الشرا وقع عليها فاقتضى المبالغة الاتية يشمل الموجودة وغيرها وبه المص
بعد او ما وقع بعده على ان كل ما له اصل تجنى ثمرته ويبقى اصله كما قال الباجي
كقطن وفرع فيه الشفعة وهو احرى المستحسنات فخرج عن ذلك الزرع كما
سيذكره المص ويستثنى منه الفول الاخضر الذي يباع اخضر ولا يوكل الا كذلك
ففي ابن عرفة والفهاري على الرسالة ان فيه الشفعة ومقثاة عطف على
مقدر اي كثمرة غير مقثاة ومقثاة اذ لا يخفى ان المقثاة ليست اسما للفتايل
الثمرة التي فيها القثا وباذنجان بفتح المعجمة وكسرها عطف خاص على عام فيه
الشفعة ولو بيعت كل واحدة مما ذكر مفردة عن الاصل في الثمرة وعن الارض
فيما قبلها وبالغ بلو رد القول اصبغ لا شفعة فيها ان بيعت مفردة عن
اصلها الا ان تيبس الثمرة بعد العقد وقبل الاخذ بالشفعة فلا شفعة
فيها ومثله اذا وقع البيع عليها وهي يابسة كما في المدونة ومقتضى هذا ان الجذ
قبل اليبس غير كاف وهو ظاهر اذ لو كان كافيا لم يات الخلاف بين الموضعين اذ كل

من اليبس والجزاذ اذ كان في كلهما واذا بيعت الاصول وعليها يوم البيع ثمرة
مابورة او قد ازهت واشترطها المشتري ولم ياخذ الشفيع بالشفعة حتى يبست
الثمرة وقلنا لا شفعة فيها حينئذ فانه ياخذ الاصل وحط عن الشفيع حصتها
اي ما ينوبها من الثمن ان ازهت او ابرت يوم البيع لان لها حصة من الثمن وياخذ
الاصل بما ينوبه وفيها اخذها الشفيع ما لم تيبس او تجذ وحقه حذف لفظ
تيبس ولفظ او تجذ لفظا ايضا فيقول وفيها ايضا اخذها ما لم تجذ ويكون هذا
عطفا على قوله الان تيبس ومعارضاله وهل هو اي ما في الموضعين من
المدونة خلاف لانه قال مرة الا ان تيبس ومرة ما لم تجذ او وفاق فالاول
اذا اشتراها بغير اصل فالشفعة ما لم تيبس فان جذت قبل اليبس فله اخذها
والثاني اذا اشتراها مع الاصل فالشفعة ما لم تجذ سواجذت قبل اليبس
او بعده تاويلان ثم ذكر المص قسيم قوله حط حصتها ان ازهت وابرت فقال
وان اشترى المبتاع اصلها فقط وليس فيها ثمر قال الشارحان وفيها ثمر لم يوبر قاله
تت وقام الشفيع اخذت بالشفعة مع الاصول ان لم توبر قبل اخذها
بل وان ابرت عند المشتري اي او ازهت ولم تيبس او تجذ وقوله احترز به فقط
عن الثمرة غير المؤبرة وقت الشرا المتقدم الكلام على الثمرة المؤبرة في كلامه انتهى
فيه نظر اذ المتقدمة في كلامه حكم الثمرة الموجودة وقت الشرا الشامل
للموبرة وغيرها كما بينا فيلزم على ما ذكره التكرار في الثمرة غير الموبرة بل
قد يقال ان قوله وكثمرة يشمل الثمرة التي وجدت بعد الشرا وهي مستفادة
مما ذكره في الموجودة حين الشرا وح فقوله وان اشترى الخ ليست بضرورية
الذكر كما اشار له غ وحيث اخذت رجع المبتاع على الشفيع في الزمنة لا في
الثمرة بالمونة من علاج وتابير وسقي حصلا منه عند شرائه قبل بيعها والزائد
على قيمتها والقول له فيما انفق ان لم يتبين كذبه وكبير او عين مشتركة بين
شخصين لم تقسم ارضها المشتركة حصته في البير والعين خاصة او مع الارض
فالشفعة ولو كانت بيرا واحدة لا فنا لها ولا ارض غير التي بزرع بمايها واذا باع ع
حصته في البير والعين خاصة وبقيت الارض بينهما قسم شرب العين بالقلد
ويجري مثله في قوله والا بان قسمت الارض وبقيت البير او العين مشتركة بينهما
ثم باع احدهما حصته منها فلا شفعة للشريك لان القسم يمنع الشركة كما في
المدونة وفي العتبية له الشفعة اي لحمل ما قسم ارضها على ما لم تقسم وهل
ما في الكتابين خلاف او وفاق بحمل المدونة على البير المتحدة والعتبية على
المتعددة كما عليه سحنون او تحمل المدونة على ما لا فنا لها والعتبية على
ما لها فنا او ارض مشتركة وعليه ابن لبابة وشمل العينين قوله واولت ايضا

بالمخده

نقـ

بالمتحدة اي غير المنفردة وعيرذات الفنا انظر تت وعطف بالجر على كبير قوله
لا عرض مشترك بين اثنين باع احدهما حصته لاجنبي فلا شفعة فيها للاخر
ومثله الطعام المشترك ويمضي وينبغي الا يحكم له بها من يراه فان لم يبع احدهما
ولكن وقف في السوق على ثمن فشريكه احق به لدفع ضرر الشركة لا للشفعة
لكن ان فرضنا انه باع لغيره مضى وينبغي ما لم يحكم الشريك بمحاكم قاله غ في باب
القسمة عند قول المص ولكل ان تقف حصة شريكه مفردة وكدين
بيع لاجنبي غير عدو فلا شفعة بمعنى لا يكون المكاتب احق بكتابته ولا المدين
بدينه فليس هذا من الشفعة في شيء اذ لا شركة فيهما ولخذ المدين دينا بيع
لعدوه لدفع الضرر لا للشركة وكذا قررالش وعزي ما المص لظاهر المذهب
تبعا للتوضيح وهو يفيد ترجيحه وحكيا كون المكاتب والمدين احق بكتابته
ودينه مقابلا والعجيب من ق في اقتصاره على المقابل ويحتمل ان يريد المص
بان كتابة المكاتب مشتركة بين مالكي عبد والدين بين شخصين فاذا باع
احدهما ما ينوبه من الكتابة والدين فلا شفعة لشريكه في ذلك وعلو على
سفل وعكسه لانهما جاران قاله تت والفرض انه لا شركة بينهما لان الحصص
متميزة وفي الش لشبههما بالجار وهو اولى لان الجار حقيقة من هو عن
يمينك او يسارك او امامك او خلفك وهذا فوقه او تحته فاطلاق الجار عليه
مجاز ولم يكتف المص عن هذا بقوله فيما مر وجار لان شهرة النقاش العلويا
لسفل ربما يتوهم منه الشركة بينهما ولا شفعة في زرع انه لم يبع مع ارضه
بل ولو بيع بارضه والشفعة في الارض بما ينوبها من الثمن سوا بيع بعد نباته
او وهو احتراز او قبل نباته وكلامه فيما اذا كان الزرع للبايع حصته من الارض فان
كان المشتري اشترى حصة الارض ثم بذرها وجا الشفيع قبل ان ينبت فللباجي
وصدر به ابن عرفة كما في تت والتوضيح ياخذها الشفيع بزرعها بالثمن وقيمة
البذر على الرجا والخوف فان نبت اخذ الارض دونه ووجهه انه اذا ابر لا يدخل
في الارض واباره الزرع نباته ولابن رشد غير هذا وبحث ابن عرفة في مسالة
الباجي هذه بقوله تصوير المسالة دون فرضها في الاستحقاق عسر لان المشتري
ان زرع دون اذن شريكه فمتعد وبعده تبطل شفعته انتهى وقد يفرق بان
المشتري وان زرع دون اذن له شبهة العقد الصحيح دون المتعدي السابق
في قوله وان زرع فاستحقت فان لم ينتفع بالزرع اخذ بلا شي ولا شفعة في بقل
كهندبا ولا يدخل فيه القرع خلافا للبساطي لانه من المقثاة انظر تت ولا شفعة
في عرصة ساحة دار قسمت بيوتها وبقيت ساحة الدار مشتركة بينهما او بينهم
وممر طريق مشترك بين قوم لدار او جنان اذ لا يملك قسم متبوعه اي ما ذكر

من العرصة والممر ولو قال متبوعهما بضمير التثنية كان اوضح وبقي هو
ليتوصل منه لدار او جنان فلا شفعة في واحد منهما سوا باع حصته منهما مع
ما حصل له من البيوت بالقسمة او باعها وحدها ولو امكن قسمتها لانها لما كانت
تابعة لما لا شفعة فيه وهو البيوت اذا قسمت لصيرورة اهلها جيرانا كان
لا شفعة فيها و لا شفعة في حيوان عاقل او غيره مشترك بين اثنين باع احدهما
حصته منه واعاد هذا مع فهمه من قوله لا عرض لاجل قوله الا في كحايط ورحي
ومعصرة د بجميعه مما يمكن قسمه ففيه الشفعة ان بيع مع ما هو فيه فاذا
باع حصته منه فقط فحكى ابن رشد الاتفاق على انه لا شفعة فيه وهو وان
نوزع في الاتفاق فاقل احواله ان يرجح على قول اخر ان فيه الشفعة واذا وقع
الشرا في الحايط بما فيه ثم حصل فيما فيه هلاك من الله لزم الشفيع بجميع
الثمن ولا يسقط لما هلك شي ثم لا فرق فيما ذكره المص بين كون الحيوان
له عملا ومعدا للعمل قال الشم ولعلها دخل الكاف على حايط لهذا قال ثم
استشكل ذلك بان الكاف دخلت على حايط فكيف يدخل الحيوان والجواب
انه لا شك ان التقدير الا في كحيوان حايط وحيوان الحايط هو الذي يحتاج
اليه للعمل اي معد فيه الشفعة واما الذي لا يحتاج للعمل فيه فلا يشفع
له و لا شفعة لشريك مبت على وارث في ارث اي موروث لدخوله عليه
جبرا فهذا مفهوم قوله اختيارا و لا شفعة لشريك في هبة من شريكه
لشقص ملكه لاخر بلا ثواب والا فيه الشفعة بعدا اي بعد لزومه وسياتي
انه يلزم بتعيينه واولى بدفعه بالفعل قال تت وجعل ابن عبد السلام الحكم
فيه كالحذه اي فهو حين تعيينه كالثمن المعين في البيع وياخذ الشفيع ح بقيمة
الثواب ان كان مقوما ومثله قدرا وصفة ان كان مثليا واما ان كان الثواب
غير معين فانما ياخذ الشفيع بالشفعة بعد دفع الموهوب العوض للواهب
لا قبله لان الموهوب له الخيار ان شا تماسك بالهبة وان شا ردها فهي غير
لازمة له عند عدم تعيين الثواب بخلاف ما اذا كان معينا كما مر و لا شفعة
في شقص مبيع على خيار لبايع او مشتر او لهما او لاجنبي لانه غير لازم الا
بعد مضيه اي البيع اي لزومه بيت من له الخيار ولو قيل بمضي زمنه او بمضي
زمنه وما في حكمه فتعبير بمضيه للبيع لا للخيار باعتبار زمنه لان اللزوم لا يتو
على انقضا الزمن بل يكون بغيره انظر د واختلف هل الخيار الحكمي اي خيار
النقيصة كالشرطي ولا اي اذا رد بعد اطلاعه على العيب فله الشفعة ان
قلنا ان الرد بالعيب ابتدا بيع ولا شفعة له ان قلنا انه نقض للبيع ووجبت
الشفعة لمشتريه اي لمشتري المبيع بالخيار لا للمشتري الخيار لان الخيار لانتز

نق

اذا باع

اذا باع المالك داره مثلا كلها لشخصين نصفا خيارا او لا لشخص اخر
باع نصفا بتلا لاخر ثانيا فامضى من له الخيار بعد بيع البتل فالشفعة
للمشتري بالخيار في النصف المباع بتلا بعد عقد الخيار لان امضاه يحقق وقوعه
من حين العقد وهو سابق على بيع البتل وهذا مشهور مبني على ضعيف
وهو ان بيع الخيار منعقد واما على المشهور من انه منحل فالشفعة لصاحب
البتل لكنه ضعيف هنا وقد علم ان موضوع المص اتحاد بايع الخيار والبتل ومثله
اذا لم يتحد بنا ايضا على ان بيع الخيار منعقد لان مبتاع البتل يجد ملكه يوخذ
منه ومفهوم فامضى انه لو رد لا يكون الحكم كذلك والحكم انها لبايع الخيار فيما
بيع بتلا حيث كان غير بايع البتل لانه تبين انه على ملكه بنا على ان بيع الخيار
منحل فان كان بايع البتل هو بايع الخيار لم يكن له شفعة فيما باعه بتلا و لا شفعة
في بيع فاسد اتفق على فساده ام لا الا ان يفوت المتفق على فساده بغير
بيع صحيح من المشتري لاخر بعد الفوت فبالقيمة للشقص ياخذ الشفيع واما
المختلف فيه فياخذ بالثمن اذا فات في البيع الاول وكذا في ثان فاسد مختلف
فيه بعده وفات لا ان لم يفت فلا شفعة انظر تت وقوله فبالقيمة كذا في نسخة
بفا داخلة على بالقيمة وفي الشرح الكبير بدونها قال د بالقيمة اي فياخذه
بالقيمة فقد حذفت الفا مع ما عطفت وهو جايز انتهى واخرج من قوله فبا
لقيمة قوله الا ان حصل بفوت ثانيا ببيع صحيح بعد البيع الفاسد المتفق على
فساده او المختلف فيه وقام الشفيع قبل دفع المشتري القيمة لبايعه فبالثمن
فيه اي في البيع الصحيح وتنازع في سبق ملك اي اذا ادعى كل واحد
ان ملكه سابق على ملك صاحبه فلا شفعة لواحد منهما على الاخر ان نكلا او
حلفا وبيدا احدهما بالقرعة الا ان ينكل احدهما ويحلف الاخر فله الشفعة
وسقطت شفعة الشفيع ان قاسم المشتري في الذات او منفعة الارض
للحرث او الدار للسكنى والمراد قاسم بالفعل كما في النوادر او طلبه كما للجزيري
ومن وافقه من الموثقين واما قسمة الغلة فلا تسقط شفعة عند ابن القاسم
خلافا لاشهب كما لو قاسمه بالخرص فيما يخرص لحاجة او اشترى الشفيع
من المشتري فتسقط شفعته فان قبل المشتري للشقص ملكه بالشرا لا بملكه
بالشفعة فلا معنى لسقوطها قلت قد يختلف ثمن شرايه عن ثمن الشفعة
اذ قد يكون ثمنها اقل وايضا الشرا قد يقع بغير جنس الثمن الاول وانما يكون
باختياره والاخذ بالشفعة ليس كذلك قال الشم وانظر لو اشترى الشفيع
الحصة جاهلا بحكم الشفعة هل يعذر بذلك ام لا وينبغي ان يكون معذورا لانها
ليست من المسايل التي لا يعذر فيها بالجهل انتهى قلت ذكر ابو الحسن ونحوه في ح

والبساطي ح

عن ابن كوثر ون تت عن الذخيرة عن ابن عتاب انه لا يعذر بالجهل ولو كان امراة
في الشم وضعف ومخالفة للنقل او ساوم الشفيع المشتري فيما اشتراه بالشفعة
لان مساومته دليل على اعراضه عن الاخذ بها واما لو اراد الشرا او المساومة
فلا تسقط شفعته او ساقا الشفيع اي جعل نفسه مساقا في الحصة التي
بها الشفعة فتسقط لان فعله ذلك على الرضى بالترك لا دفعه هو حصته
مساقاة للمشتري لعدم دلالته على الرضى بالترك لا دفعه هو حصته مساقاة
او استاجر الشفيع الحصة من المشتري او دعى لاستيجارها او قاسم الارض للحرث
فتسقط كما مر لان كل واحد اكرى نصيبه من الاخر او باع حصته التي يشفع
بها فتسقط شفعته لانها انما شرعت لدفع الضرر واذا باع حصته فلا
ضرر عليه حينئذ ولبصبر للمشتري الاول الشفعة على المشتري الثاني ثم ظاهر
المص سقوطها ببيع حصته ولو فاسدا ورد عليه لانه اولى من المساومة
وردها بعيب اولى والمراد حصته كلها فان باع بعضها لم تسقط شفعته
واختلف هل له شفعة بقدر ما بقي وهو كالصريح في المدونة او له الكامل
واختاره اللخمي وغيره قاله تت والمعتمد الاول فقوله الاتي وهي على
الانصبا اي يوم قيام الشفيع لا يوم شرا الاجنبي وظاهر كلام المص سقوط
الشفعة ببيع حصته ولو غير عالم ببيع شريكه وهو ظاهر المدونة وذكر في
البيان من رواية عيسى عن ابن القاسم انها تسقط ان باع عالما فقال وهو
اظهر الاقوال او سكت الشفيع عالما بهدم او بناء او غرس من المشتري
ولو يسيرا وكان الاولى لاصلاح فليست كمسئلة الحيازة او سكت عن القيام
بشفعته بلا مانع شهرين ان حضر العقد المراد كتب شهادته ان البايع
باع المشتري من غير تصريحه باسقاط شفعته لفظا ولا بقرينة تسقط
شفعته بمضي شهرين من وقت الكتب وان لم يحضر العقد عند ابن رشد
وقبله ابن عبد السلام والا يحضر العقد يعني لم يكتب شهادته فتسقط
شفعته من حضوره بالبلد بسكوته بعد العقد سنة لا ازيد منها
كما هو ظاهره وكذا هو ظاهر قول الرسالة ولا شفعة للحاضر بعد السنة
لكنه لم يعول فيها ولا في المدونة على عدم كتب شهادته ومذهب المدونة
انه لا يسقط شفعة الحاضر الا بعد سنة وما قاربها اي في الزيادة كالشهرين
ولو كتب شهادته كما هو نصها في الشامل ق وبهذا علم ان المص جرى في الجملة
الاولى على قول ابن رشد وهو خلاف مذهب المدونة والرسالة ولم يجر في الثانية
على مذهب المدونة بل على مذهب الرسالة لكنه لم يعول على كتب شهادته
ولا على عدمها ففيه تلفيق قول لم يقل به من المعتبر في الاسقاط في المرتبتين

المذكورتين

المذكورتين كونه من بالغ عاقل رشيد او ولي سفيه او صغير حاضر عالم بالبيع
لم يمنعه من القيام مانع والا لم تسقط ويستانف له من زوال المانع وعلم
سالم ان يقصد الشفيع ارتيادا ويستعجله المشتري لقوله الاتي واستعجل ان قصد
ارتيادا او نظرا والمريض كالصحيح على الراجح لتمكنه من التوكيل وقيل لا تسقط
شفعته الا بمضي سنة لعبد البر وما ذكره المص من الاسقاط بمضي الامد
والشفعة للمشارك في السهم ثم لمن بعده فانه يسقط حقها ولا يلتفت
لقول البعيد انما سكت لوجود من هو اقرب مني انظر ح وشبه تشبيها
تاما فيما مر بقوله كان علم بوجوب شفعته فغاب فالحاضر تسقط
بمضي شهرين اذا كتب شهادته بعقد الوثيقة والسنة على ما مر وينبغي ان
امره بالكتب ككتبه في هذه والتي قبلها الا ان يظن الاوبة قبلها اي قبل
مضي المدة المسقطة فعيق فانه يبقى على شفعته ولو طال الزمان وانما
يقبل قوله في العذر ببينة او قرينة وحلف انه باق على شفعته ان بعد
اتيانه على الشهرين في الاولى وعن السنة في الثانية ولو مع البينة او القرينة
والاتيان بعدها عن قرب وهذا على رجوع قوله وحلف ان بعد لقوله الا ان
يظن الخ ويمكن رجوعه فقط لقوله قبل والسنة لما مر عن المدونة من ان
الشهرين ينتهي وان كان خلاف ظاهر المص كما مر فعلى ما فيها اذا قام بعد
السنة بجمعة او اكثر الى شهرين حلف واخذ بالشفعة وان قام عند راس
السنة او بعدها اخذ بلا يمين تنبيه اخذ ابن رشد من مسئلة الا ان
يظن الاوبة الخ ان الزوج اذا شرط لزوجته ان لا يغيب عنها اكثر من
شهر مثلا والا فامرها بيدها ثم سافر فاسره عدو ان لا قيام لها بشرطها
انتهى واما لو خرج غازيا فاسره عدو فلها القيام بشرطها قاله في الطرر
وبه قال جميع شيوخنا انظر د ولعل الفرق ان الخروج للغزو مظنة الاسر
فكان مختارا في حصوله ولا كذلك الخروج للسفر في غيره ثم ان قياسها على هذه
المسئلة يقتضي ان الحبس ونحوه كالاسر د وان غاب الشفيع اكثر من سنة
ثم حضر يطلب شفعته مدعيا عدم العلم بالبيع وادعى المشتري علمه به وانه
انما غاب بعده صدق بيمينه ان انكر علمه فله الاخذ بالشفعة وله سنة
من يوم العلم قاله المتيطي واما لو علم بالبيع وادعى جهل الاخذ بالشفعة
فلا يعذر ولو كان امراة لان الناس لا يجهلون امر الشفعة كالمعتقة تحت
العبد قاله ابو الحسن وتقدم ذلك لا ان غاب الشفيع عن محل الشقص
المشتري اولا اي قبل علمه بالبيع واولى قبل البيع كما اقتصر عليه تت فلا
تسقط شفعته ولو طالت غيبته سنين واذا رجع بعد غيبته كان حكمه

حكم الحاضر العالم بالبيع فلا تسقط شفعته الا بعد سنة من يوم قدومه او يدعي
باسقاطها فلا شفعة له بعد ذلك وظاهر كلام المص سوا بعد على غيبته او قرب
وهو ظاهر كلام ابن القاسم وغيرها انسب بالبعيد واما القريب الذي لا كلفة
عليه في اتيانه فطول زمانه بعد علمه بوجوب الشفعة بغيبته كالحاضر وهو
الموافق لقوله اخر باب القضا والقريب كالحاضر ولا كتنجيد غ بطرة الشر
وغيبة الشخص المشتري كغيبة الشفيع وغيبتها عن محل الشقص غيبة بعيدة
وهما بمكان كحضورهما ولا تنظر لغيبة الشقص في هذه ولا في التي قبلها او اسقط
او سكت وسلم لكذب من بايع او مشتر او اجنبي له بهما علاقة في الثمن ولو قل
الكذب بزيادة وكذا بنقص وكانت قيمة الانقص اسقط له الشفعة ولو طال
الزمان قبل ذلك لان كانت لحف فتسقط شفعته وحلف انه ما اسقط الا
لكذب في الثمن وكالكذب في الثمن لو اسقط لجهل الثمن ولم يطل وا تم المشتري
باخفا الثمن فلا تسقط ويأخذ الشقص بقيمته واما جهل الثمن مع الطول
وموت الشهود فتسقط قاله الجزيري في وثائقه انظره عند قوله وسقطت
ان قاسم او اسقط لكذب في الشقص المشتري بفتح الراء او الشخص المشتري
بكسرها هذا هو الانسب بقوله او انفراده وهذا عكسه اي اخبر بتعدد
المشتري فسلم لغرضه في شركة المتعدد فتبين انه واحد كذا ينبغي وعليه
فيمكن شمول المص له بتقدير او شأن انفراده قاله غ وقال الانسب لامكان
الكذب في انفراد المشتري بالفتح ايضا او اسقط او سكت وصي او اب حال
ثبوت ان فعلهما بلا نظر فلا تسقط شفعته وله الاخذ له وكذا له الاخذ
بها اذا بلغ رشيدا فان اسقط لنظر فانها سقطت وحملا عليه عند الجهل
بخلاف الحاكم عنده و الولي اذا كان شريكا لمحجوره فباع حصة المحجور لاجنبي
لمصلحة شفع اي له الاخذ بالشفعة لنفسه ولا يكون تولية البيع
مانعا من ذلك وكذا عكسه ولا بد فيهما من الرفع للحاكم لاحتمال بيعه برخص
لاخذه لنفسه وبغلا لاخذه للمحجور او يتيم اخر من يتيمين مشتركين
في عقار وهما تحت حجره فباع لاحدهما حصته لاجنبي فيشفع للاخر ولا يكون
تولية البيع مانعا من ذلك ولا ينافي ما تقدم من انه انما يباع حصة عقار
اليتيم ان استبدل له خلافه لان استبداله لا ينافي الاستشفاع ليتيم اخر
ثم كالولي ابا او وصيا ان يشفع لنفسه ما باعه لمحجوره وكذلك الوكيل فيما اذا
لو وكل رجلا ان يبيع له شقصا او يشتريه والوكيل شفيعه فتولاه لم يقطع
ذلك شفعته وهذا ما لم يكن مفوضا والا فلا شفعة له وعطف على قاسم
قوله او انكر المشتري اي مدعى عليه انه مشتري الشرا للشقص وحلف انه

لم يشتر واقر به بايعه اي ادعى انه باعه له وان لم يحلف فيتقاسمان كما مر
في اختلاف المتبايعين فلا شفعة للشفيع باقرار البايع لانه كتب شفعته
على المشتري وهو قد حلف وقوله واقر بايعه نص على المتوهم ومفهوم انكر
المشتري انه لو اقر به مع اقرار البايع فللشفيع الاخذ وكذا ان غاب البايع
واثبت المشتري الشرا ببينة والا فلا فرع لو ادعى الشفيع ان شريكه
باع نصيبه لفلان فانكر البايع والمشتري ذلك فقيل يحلف البايع وتسقط
دعوى الشفيع ايضا فان نكل حلف الشفيع واخذ بالشفعة وقيل لا يمين
على المتبايعين الا ببيان السبب وبالاول قال ابن لبابة وهو واضح قاله
ابن سهل انظر ح عند قوله وملك بحكم وانظر على الاول ما الذي ياخذ به
هل هو ما ادعى انه البيع وقع به ان اشبه والا فبقيمة الشقص او بقيمة
الشقص مطلقا وهي اي الشفعة فيما ينقسم عند تعدد الشركا مفضوضة
على قدر الانصبا للشركا لا على الرؤوس لان فيه غبنا على ذي النصيب الكثير
بمساواة ذي النصيب اليسير له والمعتبر في الانصبا يوم قيام الشفيع
على المعتبر لا يوم شرا الاجنبي وتقدمت ثمرة ذلك عند قوله او باع حصة
واما فيما لا ينقسم فعلى الرؤوس اتفاقا لجبر كل على البيع لمن نقصت حصته
عن بيعها مفردة ولو يسيرة و اذا كان المشتري احد الثلاثة او الاربعة
ترك المشتري وفي نسخة للشفيع حصته ومعناهما واحد اي يترك الشفيع
للمشتري حصته مما اشتراه عند ارادة استشفاع غيره من شركائه كدار
لاربعة لاحدهم ربعها ولاخر ثمنها ولاخر ايضا ثمنها والنصف الباقي لاخر
وباعه لصاحب الربع فلصاحبي الثمنين ان ياخذا بالشفعة نصف المبيع
وباقيه لمشتريه لانه يستحقه بالشفعة لو بيع لاجنبي وطولب الشفيع
لا بقيد كونه مشتريا كما في الذي قبله اي طالبه المشتري عند حاكم بالاخذ
بالشفعة بعد اشترائه اي المشتري للشقص لما يلحقه من الضرر بعدم
تصرفه في الحصة التي اشتراها وان كان لا يجب عليه الترك ليعلم الشفيع
وانما يندب فقط خلافا للمغربي وابن رزق لا قبله اي اشترائه ولم الاولى
فلم يلزمه اسقاطه ولو على وجه التعليق الصريح كان اشتريت انت
فقد اسقطت انا شفعتي وفي نص ق ما يدل على الفرق بينه وبين
تعليق الطلاق والعتق على دخول دار او نكاح اجنبية وملك رقيق تشوف
الشارع للحرية والاحتياط في الفروج في النكاح وايضا العتق فيه حق لله
بخلاف الشفعة وايضا كل من الطلاق والعتق مقدور عليه بخلاف عقد
البيع الثاني عند الشفعة وله اي الشفيع نقض وقف احدثه

المشتري في الشقص ولو صغر هبة وصدقة وعتق بان يشتري نصف حائط
به عبد مثلا فيعتقه المشتري واذا انتقض العتق والوقف ورد الثمن للمشتري
فعل به ما شاء كما هو ظاهر كلامه وهو محل النص ما لم يحكم بعدم ما ذكر فخالف بري
ابطال الشفعة بذلك قاله الساحلي على سبيل التردد وانظر اذا زاد في الشقص
بناء ووقف الجميع واخذ الشفيع الشقص فقط هل الحكم في انتقاض الوقف
التفصيل بين علم المشتري وعدمه فان علم كانت في وقف الحبس والا فلا او يقال
وهو الظاهر انه علم بالشفيع [illegible] على ان الوقف يستمر الى قيامه فيملكه
المشتري بعد قيام الشفيع كما ياتي في مسئلة الاجارة المشار لها بقوله والنقض اربعة
اذا انقضت والظاهر ايضا للتعليل المذكور انه لا يكون ثمنها الموقوف عليه
معينا وانه يجب على الشفيع دفع جميع ثمن الشقص ان اخذ بالشفعة في عمري
المشتري لشخص لان خبرته في نقضها تقتضيه فلا يجاب لدفع قيمته على
انه عمر بالفتح والثمن الذي ياخذه المشتري للشقص من الشفيع لمعطاه
اي لمعطي الشقص وهو الموهوب له او المتصدق عليه لا للمشتري ان علم
المشتري الواهب شفيعه اي الشقص اي علم ان له شفيعا وان لم يعلم بعينه
لانه لما علم به فكانه دخل على هبة الثمن ولذا عبر بعلم لتعلقه بالكليات عند
بعض وهو هنا مطلق شفيع دون الجزئيات فان لم يعلم به فالثمن له لا للمعطى
فان قلت كيف يتصور ان يشتري شقصا ولا يعلم ان له شفيعا قلت يتصور
ذلك فيما اذا اعتقد ان بايعه حصل بينه وبين شريكه قسمة وانه باع ما حصل
له بها او اعتقد ان بايعه يملك النصف الاخر لا ان وهب المشتري دارا اشترا ها
بتمامها ثم استحق نصفها مثلا بملك سابق على الهبة واخذ
مستحقه النصف الثاني بالشفعة فان ثمن النصف الماخوذ بالشفعة الذي
يدفعه المستحق ليس للموهوب له ولا للمتصدق عليه لانه لم يثبت للمشتري
ملك لما ظهر فهبته كالعدم بل للواهب وان كان له ثمن الماخوذ بها فاولى ثمن
النصف المستحق الذي يرجع به المشتري الواهب على بايعه لانه اذا لم يكن
للموهوب ثمن النصف الذي هو ملك الواهب فاولى ان لا يكون له ثمن النصف الذي
تبين انه ليس ملكا للواهب وبه يعلم ما في كلام تت وانظر هل يقيد هذا بما اذا لم
يعلم الواهب المستحق وانه ياخذه بالشفعة كما في المسئلة السابقة ام لا والثاني
هو ظاهر كلامهم اذ يبعد علم الواهب بذلك فتامله وملك الشقص اي ملكه
الشفيع باحد امور ثلاثة بحكم او دفع ثمن وان لم يرض به المشتري او
اشهاد بالاخذ بالشفعة ولو في غيبة المشتري عند ابن عرفة خلافا لابن عبد
السلام لا اشهاد خفية بانه باق على شفعته ثم يسكت حتى يجاوز الامد المسقط

حق

حق الحاضر ثم قام يطلبها فلا ينفعه ذلك وتسقط كما لابي عمران العبدوسي فهذه
فيها الاشهاد انه باق على حقه غير مسئلة المص التي هي الاشهاد بالاخذ
واستعجل الشفيع اي استعجله المشتري بطلب الثمن ان قصد الشفيع التاخير
ارتياء اي ترويا في الاخذ او [illegible] وقصد نظر المشتري بفتح الراء لا يمهل للنظر
الا ان يكون المبيع غائبا كساعة اي تكون المسافة بين محل الشفيع ومحل
الشقص ساعة فيمهل وهو مستثنى من الثانية فقط كما في ح والبساطي ان
الاولى ايضا خلافا لغ وليس المراد ان تكون مدة النظر كساعة لان مدة النظر
والاحاطة بمعرفته بعد مدة المسافة والكاف استقصائية كما في تت والظاهر
ان المراد بها الفلكية وهي خمسة عشر درجة دائما لا الزمانية التي تختلف
باختلاف الزمن من مساوات الفلكية تارة او نقص او زيادة عنها تارة
اخرى وانظر اذا كان مسافة المشتري على اقل من كساعة هل يؤخر كساعة
ومقدار مدة النظر او لا يؤخر الا مقدار المسافة ومدة النظر وقوله وطولب
للاخذ وقوله واستعجل الاخ مختصان لقوله قبل او شهرين ان حضر العقد والا
سنة اي ان محل ذلك ما لم يطلبه المشتري ويستعجله المشتري بدفعه له
الثمن وان قال الشفيع بعد شرا المشتري اشهدوا اني اخذت بشفعتي ثم
رجع لزم ذلك الشفيع الاخذ ولا ينفعه رجوعه ان اخذ اي قال اخذت
بصيغة ماض كما مر ونحوه في المدونة وياتي قريبا اذا اتى بصيغة مضارع
او اسم فاعل وعرف الثمن قبل الاخذ وهذا داخل تحت قوله او اشهاد وصرح
به هنا لبيان شرطه المذكور وليرتب عليه قوله فبيع والفاء داخلة
على شرط مقدر اي ويدفعه فان لم يدفعه بيع الشقص للثمن وانما لم
يكن جواب اذ لان مثل هذا الجواب لا يقترن بالفاء قاله د وايضا قوله ولزم
دليل جواب ان وقال ق تبعا لتت الفاسية نحوه فوكزه موسى فقضى عليه
اي فبسبب اللزوم بيع الشقص للثمن انتهى وان تخير بانه انما يباع للثمن
اذا لم ياتي به الشفيع فقد رجع حينئذ لكلام د فان لم يعرف الثمن فسد اخذه
واجبر على رده على ما في الموازية بناء على ان الاخذ بالشفعة بيع وصرح ابن
رشد بمشهوريته فهو شرا بثمن مجهول وكان له الاخذ بعد معرفته وظاهر
قوله بيع من غير تاجيل وفي النقل بعد التاجيل ولم يبين مدته والظاهر انها
باجتهاد الحاكم واذا اراد المشتري اخذ الشقص حيث لزم بيعه للثمن فله
ذلك ويقدم على غيره وظاهر قوله فبيع تحتم بيعه هو وينبغي ان يباع
من ماله ما هو اولى بالبيع من غيره ولزم المشتري شرا الشفيع ان سلم
المشتري للشفيع في الاخذ اي اذا قال الشفيع اخذت وقال المشتري سلمت

فيلزمه دفع الشقص وَانما الوحيبنئذ المطالبة بثمنه فان امتنع من تعجيله
لما ابطل الحاكم شفعته فان سكت المشتري حين قول الشفيع اخذت مع معرفة
الثمن خلمأ اي للمشتري تقصد اي المبيع ان لم يات الشفيع بالثمن بعد التاجيل
بالجتهاد الحاكم وله ايضا علي اخذ الشفيع فيباع للثمن ايضا فقوله فيبيع للثمن
يتفرع ايضا علي سكوت المشتري كما فرعه علي تسليمه وتقريره علي هذه
بوهم انها ليست كذلك مع انها كذلك ويجاب عنه بان طلب الثمن وبيع الشقص
له لا يتوهم خلافه مع البناء علي اخذ الشفيع وانما ذكرها يفترق فيه التسليم
انتزاعا من السكوت وهو ان له النقض في الثاني دون الاول فلا اعتراض عليه
فتامله بانصاف ومفهوم سلم وسكت انه ان ابي عند قول الشفيع اخذت
مع معرفة الثمن اخذه جبرا ان عجل الثمن والا ابطل الحاكم شفعته حيث اراد المشتري
فعلم ان في قول الشفيع اخذت ثلاث مسايل الاولي لزم ان عرف الثمن الثانية
ان يسكت المشتري الثالثة ان يابي وقد علم حكم كل وان قال الشفيع عند
مطالبته بالاخذ انا اخذ مضارع او اسم فاعل وكذا اذا اسقط انا او سلم
المشتري كما يفهم بالاولي من اخذت وطلب التاجيل اجل الشفيع ثلاثا من
الايام للنقد للثمن والا يات به بعد ثلاثة ايام سقطت شفعته فان لم يسلم
لم يوجل الشفيع ثلاثا وكذا لو سكت فليست كالاولي لان ما حصل من الشفيع
ظاهر في الوعد حتي في صيغة اسم الفاعل لاحتماله الاستقبال علي ما يستحصل منه
اخذه وان اتحدت الصفقة والشفيع والمشتري وتعددت الحصص المشتراة
لاجنبي في اماكن مختلفة وتعدد البايع لم تتبعض اي ليس للشفيع
اخذ البعض وترك البعض اذا امتنع المشتري من تبعيض صفقته لانه قد
يكون غرضه في الجميع ومنه ما ياخذه الشفيع ومفهوم تعددت الحصص
والبايع احروي فالمدار في عدم التبعيض علي اتحاد الصفقة فان تعددت
جاز التبعيض كتعدد المشتري والمسئلة بحالها من اتحاد الصفقة اي اذا
وقع الشرا لجماعة في صفقة واحدة وتميز لكل مشتر ما يخصه لتعدد البايع
او اتحد فليس للشفيع الاخذ من بعض دون بعض بل اما اخذ من الجميع او ترك
الجميع وهو مذهب ابن القاسم في المدونة وانما زاد مع ذلك قوله علي الاصح
لقوة مقابله بالتبعيض لاشهب وسحنون واختاره اللخمي والتونسي وقال
ابن رشد انه الاصح لان الماخوذ من يده لم تتبعض عليه صفقته واستظهره
التونسي وسيد في عدم التبعيض عاطفا علي كتعدد المشتري لافاته انه
لا يجري فيه قوله علي الاصح فقال وكان اسقط بعضهم اي الشفعا حقه
من الشفعة قبل ان ياخذ الباقون بشفعتهم او غاب بعضهم قبل الاخذ

ابتداء



ايضا فليس للباقي اخذ نصيبه فقط جبرا علي المشتري بل اما اخذ الجميع او تركه
فاذا قال الحاضر انا اخذ نصيبي واذا قدم الغايب ولم ياخذ نصيبه اخذته
لم يجبر المشتري علي ذلك وقوله ان ياخذ الباقون احترازا عما لو اخذ جميعهم
ثم اسقط بعضهم للمشتري حصته وقبلها فليس له الزامها لاخذ الشفعا
لان قبوله لحصة المسقط رضي منه بتبعيض الصفقة وبقي ما لو اخذ جميعهم
فهل للمشتري الزام الاخذ لاهذا ولا بيانا في ما ذكره المص هنا قوله وهي علي
الانصبا اما لانها كاخرة الامر علي انصبايهم واما لان مرجعه بما اذا
احضر جميع الشركا بدليل ما هنا فان قلت يرد علي قوله وكان اسقط بعضهم
ما في ح عن المدونة من ان لبعض المتعدد اخذ بعض الصفقة الواحدة مع
اتحاد المشتري ابو الحسن وظاهره ولو كان ما ياخذه الشفيع جل الصفقة
ولا كلام للمشتري فليس كالاستحقاق ولعله مبني علي ان الشفعة ابتدا بيع
يجاب بان محل عدم التبعيض في تعدد الشفيع حيث كانت الشفعة في كل
شقص مشتركة بين الشريكين او اكثر والا ده اي التبعيض المشتري واباه
الشفيع فالقول لمن دعي لعدمه فان اتفقا عليه جاز وعمل به ولمن حضر بعد
غيبته من الشفعا وبعد اخذ بعض الشفعا جميع ما فيه الشفعة بالشفعة
حصته من الشقص الماخوذ مقسوما علي نصيبه ونصيب من اخذ قبله
ولا ينظر لنصيب من بقي غايبا فان حضر ثالث اخذ منهما علي تقدير ان الشفعة
للثلاثة ويقطع النظر عن غايب رابع وهكذا قال د ولمن حضر حصته علي
تقدير ان لو كان حاضرا اي فقط مع من اخذ لا حصته علي تقدير حضور الجميع
انتهي ويا بي مثاله وهل العهدة اي كتبها لمن حضر من سفره ولاخذ حصته
اي عهدة الثمن عند استحقاق المبيع او عيبه عليه اي علي الشفيع الماخوذ
منه او علي المشتري اي يخير فاو للتخيير وهو قول اشهب وذكر الثاني بيا
والتي لتنويع الخلاف بقوله او يكتبها علي المشتري فقط وهو قول ابن
القاسم تاويلان كما يابي في كونهما وفاقا كما قال ابن رشد الصواب ان قول
اشهب بالتخيير تفسير لقول ابن القاسم او خلافا كما قال عبد الحق كما في تت
عن غ ثم انها ثالث فان شاكتب عهدته علي المشتري او علي الشفيع الاول
او عليه مع الثاني وليس له كتبها علي الثاني فقط لانه اخذ منه بعض حصته
واخذ ما فيهما من الاخر فاذا كانت دار بين اربعة لاحدهم اثنا عشر قيراطا ولا
ستة ولاخر ثلاثة ولاخر ثلاثة ايضا فباع صاحب الاثني عشر حصته لاجنبي
وليس معه من الشركا الا واحد اخذ له الثمن فلاخذ الاثني عشر بالشفعة
ثم اذا حضر صاحب الستة وطلب حصته بالشفعة فتقسم الاثني عشر بينه

بعضهم بالتخصيص منها مع حضور الباقين
في استقرا من الاخر التخصيص ؟ ؟ ؟

وبين صاحب الثمن على حسب حصتهما فيأخذ منها ثمانية ويأخذ صاحب الثمن
اربعة فان حضر صاحب الثمن الاخر واستشفع اخذ قيراطين ممن بيده ثمانية
وقيراطا ممن بيده اربعة كما في د عن ابي الحسن وتكتب عهدته على الشفيع
او على المشتري والقول الثاني يكتبها على الثاني مع الاول لانه اخذ منهما معا الا من
الثاني فقط حتى يخصه بكتبها عليه وانظر هل يكتب على كل منهما عهدة ما اخذه
منه فيكتب على الثاني عهدة قيراطين وعلى الاول عهدة قيراط لانه الذي اخذه
منه في الفرض المذكور او يكتب عهدة الثلاث قراريط عليهما معا بالسوية
لانه كان له ان يكتب عهدة القراريط الثلاثة على الشفيع الاول وشبه في
التاويل الثاني قوله كغيره اي غير من لم يكن غائبا وهو الحاضر ابتداء فانه
يكتب عهدته على المشتري وذكره وان كان معلوما ليرتب عليه قوله
ولو اقاله البائع اي قال البائع المشتري من السلعة التي فيها الشفعة فان
تقايلهما لا يسقط الشفعة وعهدة الشفيع على المشتري فان قيل هذا مبني
على ان الاقالة ابتداء بيع والا كان له الاخذ باي البيعتين شاء ويكتب عهدته
على من اخذ ببيعه ولا على انها نقض بيع والا لم يكن له شفعة اذ كانه لم يحصل
بيع اجيب باعتبار الشق الثاني ان يراعى فيها انها نقض بيع في الجملة وانما
ثبتت لاتهامهما بالاقالة على ابطال حق الشفيع الا ان يسلم اي يترك
الشفيع الشفعة للمشتري قبلها اي الاقالة وبطل حقه منها ما دام الشقص
مع المشتري فاذا تقايل مع البائع الاول ثبت للشفيع الاستشفاع حينئذ
بناء على ان الاقالة بيع ولا يكون اسقاطه المشتري قبل ذلك مسقطا لاخذه بها
عند بيع المشتري لغيره او تقايله مع البائع ويكتب عهدته عليه وهذا اذا
وقعت الاقالة على الثمن الاول فان وقعت بزيادة او نقص ولم يحصل
من الشفيع تسليم للمشتري فانه ياخذ باي البيعتين شاء اتفاقا لان الاقالة
بزيادة او نقص بيع قطعا تاويلان فيما قبل قوله كغيره لا لقوله ولو اقاله
وفي كلام الشارح نظر فرع قال ابن القاسم من وكل على قبض شفعته
فاقر الوكيل بان موكله سلم الشفعة فهو شاهد يحلف معه المشتري وتبطل
الشفعة ولو كان مع اقرار الوكيل شاهد اخر وكانا عدلين بطلت الشفعة
الا ان يكون المشهود عليه غائبا غيبة بعيدة يتهم وكيله على عدم ما للغائب
ثم تبين ان له مالا فلا تبطل الشفعة بشهادته انتهى تنبيه تقدم ان الاقا له
بيع الا في الطعام والشفعة والمرابحة وانظر ما حكمة كون الاقالة في هذه
ليست ببيع ولعله لانها في الطعام رخصة واما المرابحة فلانها لو جعلت
بيعا لكان فيها شبهة تدليس على المبتاع واما الشفعة فلان الاقالة فيها باطلة

لاتهامهما

لاتهامهما على قطع الشفعة بها قال مالك ومن اشترى شقصا ثم استقال منه
فللشفيع الشفعة بعهدة البيع وتبطل الاقالة وليس له الاخذ بعهدة الاقالة
والاقالة عند مالك بيع حادث في كل الاشياء الا في هذا ابن المواز لانه انما امره
انه هرب من العهدة انتهى من اصل غ وذكرها هو كالتخصيص لقوله وهي
على الانصباء فقال وقدم في الاخذ بالشفعة مشاركه اي الشفيع
في السهم اذا اختلفت الاسباب التي بها الشركة بحيث يكون بعضها اخص من
بعض كدار بين اجنبيين مات احدهما وترك ورثة فباع احد الورثة نصيبه
لم يدخل الاجنبي في الاخذ بالشفعة فان كان الورثة اولادا اي اثنين قدما
على الاجنبي حيث كان نصيبهما ينقسم عليهما اذ لا شفعة فيما لا ينقسم على
المذهب فالزوجات اللاتي لهن الثمن مع ابن اذا باعت واحدة منهن فان كان
نصيبهن ينقسم عليهن قسمة شرعية فالشفعة لبقية الزوجات فان كان
لا ينقسم عليهن كانت الشفعة للعاصب حيث كان نصيبه ينقسم قسمة
شرعية على الثمن والا لم يكن له شفعة وان كان المشارك في السهم كاخت
لاب مع اخت شقيقة وبنت ابن مع بنت اخذت الاخت للاب وبنت
الابن السدس تكملة الثلثين وباعت الشقيقة او البنت فتقدم التي للاب
وبنت الابن على غير المشاركة والمراد بالاخت الجنس فيشمل ما اذا تعددت
الاخوات وبنات الابن اللاتي ادخلهن الكاف وبالغ على التي للاب لضعف
نصيبها وكونه تكملة الثلثين ولم يبالغ على الشقيقة لانها الاصل فلا يتوهم
فيها عدم الدخول فان قلت السدس فرض من الفروض الستة التي منها الثلثان
فكيف يجعل من جملة الثلثين قلت انما يكون فرضا مستقلا حيث لم يكن تكملة
الثلثين كما اذا كان تستحقه الجدة او اكثر او ولد الام ودخل الاخص ذوي
السهام على غيره كبنت عن ثلاث بنات ماتت احداهن عن بنات وباعت
احدى الاخوات اي اخوات الميتة فان اولاد الميتة يدخلن لانهن الاخص
اذ الطبقة السفلى اخص والعليا اعم ولتنزل بنات البنت منزلتها صار
التركة كانهن لميت قاله د اي واذا باع احد من اولاد الميتة لم تدخل في حصته
واحدة من باقي الخالات لقوله وقدم مشاركه في السهم وانما كان اصحاب
الوراثة السفلى اخص لانه اقرب للميت الثاني ولعل المراد بقوله باعت احدى
اخوات الميتة اي ما ورثته من الميتة لا من اي الثابتة تنبيه كما يدخل
الاخص من ذوي السهام على الاعم كذلك يدخل الاخص من العصبة على الاعم منهم
كبنت عن ثلاثة بنين مات احدهم عن ابنين فباع احدهما اختص اخوه بنصيبه
ولا يدخل عماه معه فان باع احد العمين دخلا مع عمهما كذي سهم اي كدخول

صاحب فرض **او وارث** ليس ذا سهم بل عاصب كميت عن ابنتين وعمين باع احد العمين نصيبه فهو للجميع نبتدر حصصهم ولا يختص به العم وانما كان للتشبيه ويحتمل ان تكون مثالا وعليه درج بعضهم تتالا في قوله ودخل على غيره اي على الاعم والمراد بالاخص من يرث بالفرض فانه اخص ممن يرث بالتعصيب ومن يرث بوارثه اشمل فان من يرث بوارثه اعلى اعم عنه وتمثيل **د** هنا فاسد فانه قال كذي سهم على وارث تشبيه اي كما يدخل ذوا السهم على الوارث اي العاصب لشقيقته مع اختين لاب باعت احدى الاختين كما في المدونة وكبنت مع بنتي ابن الاخ اذ ليس في مثاله عاصب بحال وانما هذا مثال لقوله

وان كانت لاب كما قدمه ۞ ولا بنات هن حتى تفالــ ۞ ۞
۞ والاخوات ات تلك بنات ۞ فهن معهن معصبات ۞ ۞

**و** دخل **وارث على موصى لهم** اي لجماعة بثلث عقار كحايطه ومات فباع احدهم لاجنبي حصته بين اصحابه دون الورثة كلهم بوارث بالرفع عطف على الضمير المستتر في دخل لا على فاعل قدم لان الوارث لا يقدم على الموصى لهم في هذا الفرض فان اسقط الورثة حظهم اختص به بقية الموصى لهم دون الاجنبي **ثم** قدم **الوارث** بفرض او عصوبة على الاجنبي فالمراتب ثلاثة مشارك في السهم ثم الوارث ولو عاصبا والثالثة قوله **ثم الاجنبي** وهذا نحو المدونة وهو المعتمد كما قال **مص** خلافا لقول الجواهر وابن الحاجب والتوضيح وتبعه الشر المراتب اربع مشارك في السهم ثم من يرث بفرض ثم بتعصيب ثم اجنبي فاذا كانت شقيقة لرجلين فمات احدهما عن زوجتين واختين وعمين فاذا باعت احدى الزوجتين اختصت الاخرى بنصيبها فان اسقطته فالشفعة للاختين فان اسقطتا فللعمين فان اسقطا فللاجنبي هذا على ان المراتب اربع واما على انها ثلاثة فاذا اسقطت الزوجة كانت الشفعة للاختين والعمين على السوا فاذا اسقطوا كلهم فللشريك الاجنبي وان تعدد البيع في الشقص **اخذ الشفيع باي بيع شا وعهدته** اي درك ثمنه عند عيب الماخوذ او استحقاقه **عليه** اي بكتبها على من اخذ ببيعه المفهوم من اخذ ان لم يعلم الشفيع ببيع من يلحق ببيعه فان كان حاضرا عالما وسكت حتى باع المشتري لاخر فلا ياخذ شفعته بشرايه لان ببيعه لغيره مع علمه وعدم رده له سقط اخذه الشفعة بشرايه فقط لا مطلقا بل له الاخذ بما بعده وكذا ان كثرت البياعات مع علمه فله الاخذ بالاخير فقط كذا قيد اللخمي اطلاق المد كالمص وجزم بالتقييد المذكور **ح** ثم ان كان الشقص بيد من اخذ ببيعه اخذه منه وان كان بيد من بعده اخذه وسلم له ثمنه ان ساوى ثمن من اخذ

سهو

نت

ببيعه

ببيعه فان نقص دفع له ثمنه فقط وسلم الزايد لمن اخذ ببيعه وان زاد اتلف الزيادة ويرجع بها على بايعه انظر **ق** وفي كلام الشر و **تت** نظر وبستثني من قوله وعهدته عليه مسئلتان احداهما اذا اشترى عامل القراض بمال القراض شقصا هو شفيعه والثانية اذا اشترى شقصا ورب المال شفيعه فان عهدة الشفيع فيهما على البايع كما لابن رشد وذكره **تت** على الرسالة لا على المشتري لان المشتري في الاولى عين الشفيع وفي الثانية عامل الشفيع ونايب عنه في الشرا ولا يقال في الاولى شرا العامل بمال القراض لا يسقط شفعته كالمقاسمة لانا نقول يمنع ذلك ويرده ما مر من قوله ويشفع لنفسه او ليتيم اخر وايضا شفعته لا تتقرر الا بعد شرايه لمال القراض اذ قبل الشرا الا يقال فيما يريد شرايه شفعة **ونقض ما بعده** اي ما بعد البيع الماخوذ به ومعنى نقضه تراجع الاثمان وهذا بخلاف الاستحقاق اذا تداولته الاملاك فان المستحق اذا اجاز بيعا صح ما بعده من البياعات ونقض ما قبله منها والفرق ان المستحق مالك للشي بالاصالة فاذا اجاز تصرف واحد صح ما بعده لانه مرتب عليه ونقض ما قبله واما الشفيع الذي ياخذ باي بيع شاء فهو باجازة الذي اخذ به قاله بعض الشراح وهو اظهر من فرق الساطي الذي في **تت** فانه يشبه الفرق بالصورة واما في **د** فاخبار بالحكم لا فرق **وله** اي للمشتري **غلته** اي الشقص الى وقت الاخذ بالشفعة لانه في ضمانه قبل الاخذ بها والخراج بالضمان وظاهره ولو علم ان له شفيعا وانه ياخذ بالشفعة لانه مجبور لعدم اخذه فهو ذو شبهة **و** **في** جواز **فسخ عقد كرايه** وجيبة او مشاهرة ونقدت بناء على ان الاخذ بالشفعة استحقاق وظاهره ولو لم يعلم منه كراه بان له شفيعا وعدم جواز فسخه بل يتحتم امضاؤه بناء على ان الاخذ بها بيع وهو المذهب وكان ما بقي من مدة الكرا الا يزيد على القدر الذي يجوز تاخيرها اليه ابتدا بالاولى من قوله في الاجارة عاطفا على ما يجوز وبيع دار لتقبض بعد عام **تردد** فان زاد عن عام او كان الكرا مشاهرة ولم ينقد اتفق على الفسخ قاله **ح** ثم على القول الثاني في المص تكون الاجرة ولو بعد الاخذ بالشفعة للمشتري انتهى وانظر قوله ولو بعد الاخذ مع قول المص وله غلته الموافق لما مر ان الغلة لذي الشبهة للحكم الا ان يجاب بان هذا اقوى من ذي الشبهة لتجويزه عدم اخذ الشفيع وانما كان عقد الكرا قبل الحكم كان ما نشا عنه كانه حصل قبل الحكم **ولا يضمن** المشتري **نقصه** بفساد بسبب سماوي الحاصل بغير صنعه كتغير سوق او بروت وكذا بصنعه كهدم لمصلحة من غير بناء بدليل ما بعده علم بالشفيع ام لا

فلو اجاز الاول نقض ما بعده ... وصح ما قبله ح

فان هدم عبثا ممن علم ان له شفيعا ام لا كان الخطا كالعمد في اموال الناس انظر ابن عرفة في نت ولا يقال هو لم يفعل الا في ملكه لانا نقول لما اخذ الشفيع بشفعته علم باخره الامر انه ليس ملكه فان هدم المشتري وبني فله قيمته اي البنا قايما يوم الاخذ بالشفعة لعدم تعديه وللشفيع النقض بضم النون وبالضاد المعجمة الذي كان مبنيا وهدمه المشتري ولم يعده في بنايه فيلحزه ويدفع جميع الثمن الذي دفع به الزارع وقيمة البنا قايما فان اعاده في بنايه او باعه او اهلكه سقط عن الشفيع ما قابل قيمته من الثمن فيغرم قيمة البنا قايما مع ما قبل قيمة الارض من الثمن ويسقط عنه ما قبل قيمة النقض من الثمن ان باعه او اهلكه وينبغي اعتبار قيمة النقض يوم دخوله في ضمان المشتري ثم اجاب تبعا للاشياخ بخمسة اجوبة متنوعا لها عن سوال ساله بعضهم لجهد ابن اللواز تقريره كيف يتصور الاخذ بالشفعة مع دفع قيمة البنا قايما لان الشفيع ان علم بهدم المشتري وبنايه حين فعلهما فلا شفعة له والا فقيمته منقوضا لتعديه كذا قالوا ولا يرد عليه قوله ولا يتمن نقضه لانه فيما هدم للمصلحة كما مر وجبيتله قيمته قايما ولا يتوجه عليه السوال المذكور المحتاج للاجوبة وانما هي فيما هدم وبني لغيرها والاجوبة هي قوله اما لغيبة شفيعه فقاسم وكيله وشمل هذا جوابين كما في نت الاول اخذ الشريكين غاب ووكل من يقاسم شريكه فباع شريكه نصيبه ثم قاسم وكيله المشتري ولم ياخذ بالشفعة الثاني ان يكون الشفيع غايبا وله وكيل حاضر على النظر في امواله كلها الا في خصوص الشقص فباع فقط الشريك فلم ير الوكيل الاخذ بالشفعة فقاسم المبتاع انتهي ويقيد بغير المفوض والا مضي اسقاطه الشفعة واشار للثالث بقوله او قاسم قاض مالكي عنه على انه شريك غايب لا على انه وجبت له الشفعة اذ لو علم ذلك لم يجز له ان يقسم عليه اذ لو جاز لما تقرر له شفعة اذا قدم ولما تقرر لغايب شفعة لقدرة المشتري على ابطالها بالحكم قاله ابن عرفة فان كان مفوضا او قاضيا غير مالكي يري ان القسمة تسقط الشفعة سقطت وللرابع بقوله او اسقط الشفيع لكذب من غير المشتري في شان الثمن فيصدق بزيادته وجنسه او انه وهب او غرمه بالكلية كقول غيره وهبه بلا ثواب فتبين انه بيع واما من المشتري فقيمته منقوضا وينبغي ان يكون الكذب في المشتري بالفتح او بالكسر او في انفراده كالكذب في الثمن من غير المشتري واما منه فيدفع له قيمة بنايه منقوضا وللخامس بقوله او اشترى دارا مثلا بتمامها فهدم وبني ثم استحق نصفها واخذ المستحق النصف الثاني بالشفعة وحط عن الشفيع من الثمن ما حط عن المشتري لعيب ظهر في الشقص او لهبة من البايع

للمشتري

للمشتري واعاد اللام ليبين قصر الشرط على من حط لها ان حط ذلك من البايع عادة او اشبه الثمن بعده او لتنويع الخلاف على قول كقوله فيما مضي بطلقة باينة او ثنتين وبمعنى الواو على قول الاخر بان يكون ما بقي بعد الحطيطة يشبه ان يكون ثمنا ولو قال عقب عادة وفيها ايضا ان اشبه الثمن بعده وهل خلاف تاويلان لكان احسن ولو اراد الاقتصار على التوفيق على ما قال ابو الحسن لقال او لهبة ان اشبه الثمن بعده قاله غ ويمكن جعل او في قوله او اشبه بمعني الواو كما قال وتكون تفسيرية وهو راجع لقوله او لهبة كما مر وان استحق الثمن المعين الذي وقع البيع الاول على عينه او رد لعيب ظهر به وكان الاستحقاق او الرد بالعيب بعدها اي الشفعة اي بعد اخذ الشفيع رجع البايع الاول على المشتري بقيمة شقصه لا بقيمة المستحق او المعيب ولو كان الثمن مثليا او نقدا غير مسكوك الا النقد المسكوك فمثله فان بيع على غير عينه رجع بمثله ولو مقوما لا بقيمة شقصه وهذه المسئلة قبل الاستثنا من افراد قوله وفي عرض بعرض بما خرج من يده او قيمته اي ان فات وقد فات الشقص هنا باخذه بالشفعة وتقدم ان المراد بالعرض ما قابل النقد المسكوك فهذه المسئلة فيها زيادة بيان على ما تقدم وهي ان المثلي حكمه حكم العرض لا النقد ولم ينتقض في حالة استحقاق الثمن الذي بيد البايع او عيبه ما بين الشفيع والمشتري بل يكون للمشتري ما اخذه اولا من الشفيع وهو مثل الثمن في المثلي وقيمته في غيره كما هو القاعدة في الشفعة ولكن ينبغي ان يرجع الشفيع على المشتري بارش العيب لانه دفع له قيمته سليما وظاهر المص عدم الانتقاض بينهما ولو كانت قيمة الشقص تزيد على قيمة الثمن كثيرا او تنقص عنها كذلك لان هذا امر طرا وقيل ينتقض ما بينهما وحينئذ فيرجع المشتري على الشفيع بمثل ما دفعه في الشقص وهو قيمته وفهم من قوله ولم ينتقض ما بين الشفيع ان ما بين البايع والمشتري ينتقض وهو كذلك ان وقع استحقاق الثمن او عيبه بيد البايع قبلها اي الشفعة اي قبل الاخذ بها بطلت الشفعة فلا شفعة له وهذا حيث كان الثمن غير نقد فان كان نقدا لم تبطل باستحقاقه ولا عيبه قاله تت فقوله الا النقد محذوف من هذا الدال لانما قبله عليه وانما بطلت في غير النقد ان وقع قبلها لان الرد بالعيب نقض للبيع من اصله والاستحقاق مثله فان قلت قد جعلوا الاقالة ليست ببيع في الشفعة كما قال المص فهي نقض للبيع مع انهم اوجبوا للشفيع الاخذ بالشفعة كما مر فالفرق قلت انما اوجبوها في الاقالة للاتهام على تواطي البايع والمشتري

علي اسقاط شفعة الشفيع كما مر ولا يأتي مثل هذا في الرد بالعيب ولا للا
ستحقاق وان اختلفا اي الشفيع والمشتري في قدر الثمن للشقص المدفوع
للبايع فقول المشتري بيمين فيما يشبه ان يكون ثمنا عند الناس ومما يمكن
ان يزيد فيها كما في ح سواء اشبه الشفيع ايضا ام لا وانما يحلف حيث حقق
الشفيع عليه الدعوى بان يقول حضرت مجلس شرا بك وعلمت ان الثمن
اقل مما تدعيه انت او كان ممن يتهم بما ادعي عليه والا فقوله بغير يمين فان
قيل الدعوى علي غير المتهم انما يتوجه فيها اليمين اذا ثبتت الخلطة بين المدعي
والمدعي عليه بان داينه او تكرر البيع بينهما قلت لا يحتاج في مثل هذا الي
ثبوتها لان الشفيع معترفا بان الشقص المتنازع فيه ملك المشتري وشبه
في القول قول المشتري قوله ككبير ملك او قاض يرغب في عقار مجاور
اي مجاور داره فاشتراه ليتوسع به ونحوه فالقول قوله فيما اشتراه به اذا
اتي بما يشبه مما يمكن ان يزيد فيها ولا يمين عليه ان اتي بما يشبه فمجاور
بصيغة اسم الفاعل بغير تا فوقية كما في خط المص وفي بعض النسخ مجاورته
بكسر الواو اسم فاعل ايضا بزيادة فوقية صفة لدار مثلا ويصح قراتها بفتح
الواو وعلي الاولين يرغب مبني للفاعل المشتري وعلي الثالث للمفعول ويصح
ان يكون تمثيلا اي القول للمشتري شقص مجاور ككبير يرغب في مجاوره لحصول
الرفق للمشتري بشقص يجانبه فانه شبه للمشتري فلا يأخذه الشفيع الا بما
ادعي المشتري ولا بان اتي المشتري بما يشبه فللشفيع القول قوله ان اشبه
بدليل قوله وان لم يشبها حلفا ورد الشقص الي الوسط وهو قيمته ما لم تزد
علي دعوي المشتري وما لم تنقص عن دعوي الشفيع كذا ينبغي وان نكل المشتري
حين اختلافه مع البايع في الثمن كقوله اشتريته بمائة والبايع بمائتين
وحلف البايع واخذ ما حلف عليه ففي الاخذ للشفيع بما ادعي المشتري
لانه الثمن الذي اقر به وادعي ان البايع ظلمه في الزايد علي المائة او بما ادي
المشتري للبايع ابن يونس لان المشتري يقول انما حصلت الشقص بهذه
المائة الثانية فصرت كاني ابتدأت الشرا بمائتين ان لو حلفت لانتقض البيع ولم
يكن لك شفعة قولان ومما يبين ان الاختلاف هنا بين البايع والمشتري لا بين
الشفيع والمشتري قوله ففي الاخذ بما ادعي او بما ادي اذ لا يتصور ذلك في التنازع
بين الشفيع والمشتري وفرع البيع هو المتن لكنه ما تممه وان ابتاع شخص
ارضا بزرعها الاخضر فاستحق نصفها فقط لا الزرع واستشفع المستحق اي اخذ النصف
الثاني من الارض بالشفعة بطل البيع في نصف الزرع الذي بالنصف المستحق
وبطل البيع ايضا في نصف الارض المستحق وسكت عنه لوضوحه ولاحتمال بطلان

البيع

البيع في نصف الزرع بينه بالتعليل بقوله لبقايه بلا ارض وبقي للمبتاع
نصف الزرع فقط الذي في المأخوذ بالشفعة علي الراجح كما يفيده جد عج
لا للبايع وان اقتضاه تعليل المص وبوهم ايضا ان الزرع الاخضر يجوز بيعه
منفردا عن الارض علي البقاء مع انه ممنوع والنصف الذي في المستحق للبايع
وانما قال واستشفع مع ان بطلانه بيع النصف المستحق لا يتوقف عليه
لرد قول من يقول اذا استشفع بطل البيع في الزرع كله ومفهوم بزرعها
لو ابتاعها بدونه ثم استحق نصفها اخذ الشفيع النصف الاخر منها بما
ينوبه من الثمن بدون بذره علي ما مشي عليه المص من عدم الشفعة في الزرع
ولو بيع بارضه لا علي مقابله فيأخذه مبذورا بجميع الثمن ومفهوم الاخضر
لو ابتاع ارضا بزرعها اليابس لصح البيع حينئذ استقلالا وكذا ان لم يحصل
الاستحقاق حتي يبس مما ابتاعه اخضر مع الارض فان قلت مقتضي قوله
فيما مر ومعني بيع حب افرك قبل يبسه بقبضه ان بيعه قبل الافراك لا يمضي
بقبضه ولا بيبسه قلت يقيد بما اذا بيع منفردا واما ما بيع بارضه ثم استحق
الارض بعد ما يبس فان بيعه ماض نظرا الي وقت الاستحقاق فكان البيع
وقته ومفهوم نصفها انه لو استحق جلها فانه يتعين الرد كما في باب الخيار
وشبه في البطلان قوله كمشتر قطعة من جنان بإزاء جنانه ليتوصل لها اي للتي
اشتري من جنان مشتريه هذا من باب اقامة المضمر اي لا بمر القطعة المشتراة
الا من جنان ذلك المشتري ثم استحق جنان البايع صوابه المشتري اذ جنان
البايع اذا استحقت فالبطلان لازم لا لعدم التوصل لما اشتري قال معناه
الشر ونسخة تت علي الصواب ولو قال المص لبيعمل لهما من جنانه ثم استحق
لكان اخصر واظهر ووافق الصواب ثم عاد لتتميم مسئلة الارض المبيعة
بزرعها الاخضر فقال ورد البايع علي المشتري نصف الثمن لان الارض
استحق نصفها وبطل البيع فيه وفي نصف زرعها وله اي للبايع نصف
الزرع بغير ارض وهذا تفريع بما علم من قوله بطل البيع الخ للايضاح فقط
وافاد بقوله وخير الشفيع المستحق اولا اي قبل تخيير المشتري بعد قوله
واستشفع ان هنا تخييرين واحدهما سابق علي الاخر وهذا لا يفيده قوله
قبل واستشفع وبهذا اسقط ما قيل ان قوله واستشفع مناف لقوله هنا
وخير الشفيع الخ وان معناه وثبت له شرعا ان يستشفع فلا ينافي
قوله هنا وخير الشفيع اولا بين ان يشفع فتكون الارض كلها له ونصف
الزرع في النصف المستحق للبايع ونصفه الاخر للمبتاع علي الراجح كما مر
عن جد عج وعلي البايع كرا نصف الارض المأخوذة بالاستحقاق ان كان الا

بان باقيا حين الاخذ بالشفعة لان الزرع وقع بوجه شبهة وان كان بعد فوات
الابان فلا كرا عليه لانه ذوا شبهة والمبتاع فلا كرا عليه فان الشفعة بيع ومن
زرع ارضا وباعها دون زرعها فلا كرا عليه اولا يأخذ بالشفعة فيخير
بالرفع المبتاع في رد ما بقي من الصفقة لبايعه واخذ بقيته بمنه وفي التمثيل
نصف الارض الذي لم ياخذه الشفيع ونصف الزرع فلا ياخذ بقية الثمن
لان استحقاق نصف الارض شايعا من حيز الكثير المثلي الذي لا يحرم فيه
التمسك باقل استحق اكثره كما قال المص فيما مر الا المثلي باب القسمة
ثلاثة انواع الاول قسمة منافع وهي تهايي بنون فهمزة بين شريكين في
زمن معين ام لا للاستغلال وتلزم في الاول دون الثاني فتقع فقط عند
ابن الحاجب اذ قال المهاياة لازمة ان حددت بزمن معين كدار او سكناها من غير
تعيين زمن فلكل واحد منهما ان ينحل متى شاء انتهى بالمعنى والظاهر من المص
تبعيته لا رتضايه كلامه في توضيحه وفي غ انها غير صحيحة عند عدم
التعيين ومحل الخلاف في المتعدد اما المتحد ففاسدة عند عدمه فقوله
كخدمة عبد وركوب دابة شهرا لا اكثر وكسكنى دار سنين يشمل اتحاد
العبد والدار بين الشريكين ملكا او اجارة فلابد من تعيين الزمن قطعا اذ به
يعرف قدر الانتفاع والا فسدت ويشمل المتعدد كان يكون لشريكين عبدان
او داران يستخدم ويسكن احدهما احد العبدين والدارين والاخر كذلك
وهذه هي التي فيها الخلاف فقيل لا يشترط تعيين وعليه فلا يشترط
مساواة المدتين وقيل يشترط والا فسدت وانظر هل من تعيينها التقدير
بشهر دون تعيينه بكونه ربيعا مثلا او بالاشارة اليه فهل يكون كذكرا
للشاهرة فلا يلزم او الوجيبة فيلزم والظاهر الاول وان كان ظاهر
المص الثاني ثم ان قسمة المنافع على الوجه المذكور يسمى كما في ح مهاياة
كما مر لان كل واحد منهما هنا صاحبه بما دفع له وبتقبيته من هيا الشي اي جهزه
لصاحبه وبموحدة لان كل واحد منهما وهب لصاحبه الاستمتاع بحقه في ذلك
الشي مدة معلومة كالاجارة تشبيه في اللزوم وفي تعيين المدة لا فيه
وفي ان قدرها كمدة الاجارة اذ لا تجوز اجارة دار لتقبض بعد اكثر من عام كما
ياتي وتجوز قسمتها على ان يسكن احدهما سنين كما افاده بقوله سنين ويسكن
الاخر قدرها او دونها على ما يتفقان عليه وفهم من التشبيه اذ المهاياة
انما تكون بتراض وهو كذلك لان الاجارة كالبيع فلا يجبر عليها من اباها ولاينافي
ذلك هنا جعل المص قسمة المراضاة قسيما لها لانه باعتبار تعلقها بملك الذات
والمهاياة متعلقة بملك المنافع مع بقا الذات بينهما ومثل الدار ارض مامونة

بزرعها

فقف

سواء كانت وستيه واحدا او متعددة وعين
الزمن او سكت وعين الزمن كدار سواء كمل
كل واحد منهما ح ح ح ع

بزرعها هذا عاما والاخر كذلك كما في بن والتقييد بمامونة لابن رشد قائلا
بما يجوز فيه النقد انتهى فغير المامونة لا يجوز فيها تهايي وان قلت المدة
لانه يتضمن النقد في غير المامونة واما الحبيسة فقال ابن رشد اختلف
في قسمة الحبس للاغتلال فقيل يقسم ويجبر عليها من طلبه وينفذ بينهم
الى ان يحصل ما يوجب تغير القسم بزيادة او نقص يوجب التغيير وقيل لا يقسم
بحال وهو ما يفيده كلام الامام في المدونة وقيل يقسم قسمة اغتلال بتراضيهم
ابن عرفة الاظهر حمل جواز القسم على يمن المنفعة ويحمل منعه على نفس
الشي المحبس انتهى واستظهر ح الاول وسوا على ما استظهره قسم قسمة
اغتلال او قسمة انتفاع وان كانت الاقوال الثلاثة انما هي في قسمة الاغتلال
وبه يرد ما في ح قول معين الحكام كما في د جرى العمل بقسمته لضرر الاشاعة
لا تجوز قسمة التهايي في غلة اي كرا يتجدد بتحريك المشترك كعبد او دابة
ياخذ احدهما كراه ولو يوما والاخر كذلك لعدم انضباط الغلة المتجددة
اذ قد تقل وتكثر فان انضبط ككرائهما او كرا دار كل يوم بقدر معين جاز قسمته
بينهما على ان لكل واحد يوما مثلا او شهرا كما يجوز استخدامه كما مر وكرحى
مشتركة بين اثنين مثلا دخلا على ان كل واحد يطحن متاعه في مدة معينة
فيجوز ولا يطحن لغيره مع ذلك بكرا اي لانه تبع لما وقعت المهاياة
عليه فان دخلا على ان كل واحد يكري مدته اي ولم ينضبط لم يجز لانه من
قسم الغلة انظر ق فان انضبط جاز ويستثنى من قوله لا في غلة اللبن كما ياتي
تنبيه ما هنا نحوا يأتي والنوع الثاني من القسمة مراضاة وهي اخذ كل واحد
من مشترك فيه قدر حصته منه بتراض فسميت بذلك لانها انما تكون برضى
الشريك وانما قال فكالبيع ولم يقل وهي بيع لانه يجوز هنا بالتراضي ما لا
يجوز هنا بالتراضي ما لا يجوز في البيع كمسئلة ق في تقييد اخذ احدهما ثلثه
والاخر ثلثيه ويجوز ايضا قسمة ما اصله ان يباع مكيلا مع ما اصله ان يباع
جزافا مع خروج كل منهما عن اصله ويجوز ايضا قسم ما زاد غلته على الثلث
ولم يجيزوا بيعه وافاد بقوله فكالبيع ان من صار له شي ملك ذاته وانها
تكون فيما تماثل او اختلف جنسا وفي المثلي وغيره وانه لا يقام فيها بالغبن
حيث لم يدخلا مقوما كما سياتي ولا يجبر عليها من اباه ولا تحتاج لتعديل
وتقويم ويجمع فيها بين حظ اثنين فاكثر بخلاف القرعة في الجميع وانما
اختصت هذه باسم المراضاة والسابقة باسم المهاياة مع ان فيها
الرضى ايضا لان المقصود من السابقة التهايي وان استلزم الرضى والمقصود
من هذه الرضى واشار للنوع الثالث من انواع القسمة وهو المقصود من هذا

بتجرد تحريك

الباب لان قسمة المهاياة في المنافع كالاجارة وقسمة المراضاة في الرقاب
كالبيع ولكن من الاجارة والبيع باب بقوله وقرعة وهي تمييز حق كان مشاعا
بين شريكين فالكل لا بيع ولذا يقام فيها بالغبن ويجبر عليها من اباها وغير
ذلك كما مر قريبا وكون القرعة لا تكون في مثلي قول ابن رشد وبه افتى
الشبيبي وذكر الباجي انها تكون فيه وبه افتى ابن عرفة واستظهره صاحب
المعيار وذكر د وح ان محل جواز المراضاة في المكيل والموزون اذا كان
مراضاة لا من صنف ولحد مدخر لا يجوز فيه التفاضل ويجب حمل قولهما
لا يجوز عليها اذا وقع القسم جزافا بلا تحر او بتحر في المكيل الفهد والخاطره
واما بتحر في الموزون فيجوز كما في ق وبهذا الحمل لا يشكل ما ذكراه مع قوله
فيما ياتي وفي قفيز اخذ وكفى في تمييز الحق بقسم القرعة قاسم حر عدل
ان نصبه قاض فان نصبه الشركا كفى ولو عبدا او كافرا واسم قوله
كفى اي في الاجزا ان الاثنين اولى وبه صرح ابن الحاجب قال ولا يقبل قولهما
بعد عزل من ارسلهما اي لانهما شاهدان على فعل انفسهما كما علل به المص
ونقل تت كلام ابن الحاجب في المقوم نقلا له في غير محله لا يكفي في قسم
القرعة ولحد مقوم لمتلف ونحوه ترتب على تقويمه حد او غرم كتقويم
مسروق يترتب على سارقه قطع او غرم فلا يكفي واحد في القرعة وليس
المراد به المقوم لسلعة تقسم بين ورثة مثلا فان الذي يظهر من كلامهم
ان القاسم هنا هو الذي يقوم المقسوم ويدل له انه لو كان المقوم غيره
لم يات القول انه لا بد من تعدده لان العمل حينئذ ليس على قوله بل على قول
المقوم انظر ح وكالمقوم المقدر وهو المعدل لاجزا المقسوم كذراع
من الجانب الشرقي من الحائط بذراعين من الغربي وكقفيز من بر بعدل
قفيزين من شعير كما استظهره بعض شيوخ د واجره اي القاسم مفض
بالعدد اي على عدد الشركا لا على قدر الانصبا لان تعبه في تمييز النصيب
اليسير كالكثير بل ربما كان في اليسير اكثر قال د ينبغي ان يكون المقوم
كذلك للعلة المذكورة انتهى وعليه فيجعل ضمير اجره لمن ذكر من مقوم
وقاسم وجعلنا الباء بمعنى على متعلقة بمفض تبعا للشيخ احمد بابا
اولى من جعل الشارح لها بمعنى من او عن اي ماخوذ من العدد او عن العدد لعدم
افادته صريحا الفض على عدد الروس وكذا ابقاؤها على بابها اي اجره كائن
بالعدد اي بسببه لا يفيد المراد صريحا وقد يقال الثلاثة مستوية في الافهام
وكره اجره لانه كان من باب الفضل لا يوخذ عليه اجر ومحل الكراهة ان لم يكن له
في بيت المال اجر على قسمة لايتام او غيرهم ومحل الاقسام الاربعة المذكورة

الصحيح
بان كان لا دال له بيت المال او اخذه
ممن يقسم له لا اينا ما او غيرهم ومحلهم



حيث كان لا ياخذ الا ان قسم بالفعل فان كان ياخذ مطلقا كالمسمى في زماننا بالقسام حرم مطلقا كان لايتام او لبالغين كان له في بيت المال اجر على القسم ام لا
فالصور ثمان الحرمة في ست والكراهة في اثنين وقسم العقار وغيره مما
اشبهه من المقومات معتبر بالقيمة لا بالعدد ولا بالمساحة ان اختلفت اجزا
المقسوم فان اتفقت لم يحتج لتقويم بل يقسم مساحة قاله الشارح وهو حسن ولا
يخفى ان معرفة تساوي الاجزا لا تتوقف على التقويم اذ قد يعرفه من لا يعرف
التقويم فرد تت عليه غير ظاهر وهذا في قسمة القرعة وفي قسمة المراضاة
ان دخلا فيها على التقويم كما يفيده قوله الاتي كالمراضاة ان ادخلا مقوما
وافرد في قسمة القرعة كل نوع من عقار وحيوان ادمي وغيره احتمل
القسم ام لا غير ان ما احتمله بمفرده يقسم وما لا يحتمله بمفرده يباع ويقسم ثمنه
الا ان يتراضيا على شي فيعمل به كما في ح يعني افراده عدم ضمه في القسم لغيره
وسياتي وافرد كل صنف كتفاح ان احتمل فان لم يحتمل ضم لغيره في القسم والفرق
ان كل نوع من انواع العقار والحيوان مقصود وتختلف الرغبة فيه ما لا تختلف
في اصناف الثمار وسياتي وجمع بز ولو كصوف وحرير ووجه جمعهما ان الغرض
من البز متحد في نظر الشرع وهو الستر واتقا الحر والبرد وجمع دور بعضها
في قسم القرعة واقرحة الواو بمعنى او اذ لا تجمع دور لاقرحة اي مزارع
جمع قراح بالفتح والكسر مخففا فالمراد جمع دور بعضها واقرحة لاقرحة اخرى
وجمع الدور بشروطها الاتية لا يخالف قوله قبل وافرد كل نوع اذ ظاهره ان كل
نوع يجمع افراده مطلقا لحمل ما سبق على ان جمع افراده انما هو عند وجود
الشروط الاتية نر بالغ في مقدر وهو ان عينت ولو كان التعيين بوصف
لمساحة وبنا الدور غائبة او اقرحة غائبة فيجوز التقويم حينئذ ولا بد فيما يقسم
بالقرعة بالوصف من كونه غائبا غير بعيد من محل القسم بحيث يومن تغير
ذاته او سوقه كما في المدونة وشرحها وهذا غير قوله وتقاربت كالميل اذ
تقارب اماكنها شرط في جمعها في القسم ولو قسمت معينة بغير الوصف وهذا
غير قربها من محل القسم فالبعد المانع من قسمها بالوصف غير البعد المانع
من بيعها بالوصف وانظر لم جعلوا هنا حوالة السوق تمنع من قسم العقار
الغائب مع انها لا تمنع من بيعه وقد يجاب بان تغير السوق هنا يلزم عليه
اختلاف التقويم وعدم ضبطه ولجمعها شروط اشار لها بقوله ان تساوت
قيمة وان اختلفت صفة البنا فيها ورغبة لا يقال اختلاف القيمة واتحادها
تابع لاختلاف الرغبة واتحادها الا انا نقول الرغبة التي تتبعها القيمة رغبة
اهل المعرفة بالتقويم والرغبة في كلام المص هنا رغبة من بينهما القسمة وهذه

قد تختلف وان لم تختلف رغبة اهل المعرفة ولذا يقال الاختلاف الثمن يتبع اختلاف
الرغبة بخلاف القيمة **وتقاربت** امكنتها **كالميل** اي يكون الميل والميلان
جامعًا ان لامكنة جميعها فاكثر من ذلك لا يجوز فيه الجمع والجمع بالشرطين المذكورين
انما يكون **ان دعي اليه** اي الي القسم **احدهم** ليجتمع له حظه في موضع واحد
ولو ابي الباقون عن ذلك ويجبر علي الجمع من اباه من الشركا وقوله والجمع بالشرطين
الخ يعلم منه انه كان المناسب عطف هذا الشرط علي ما قبله واجاب بعض
شيوخ **د** بان الشرطين السابقين في موضع الصفة اي وجمع دور متساوية
فيا ذكر ان دعي الخ قال **عج** وفيه تكلف اي لوجود ان السابقة اذ هي تمنع
جعل الشرطين السابقين في موضع الصفة والاظهر انه اتي بان هنا لاختلاف
الفاعل في المحلين كما تقدم له في الرعاف اذا قال ان كان جماعة وكقوله ان جلس
ليتعلم ان صلح ليوم ولا يشترط في قسمة الارض تساويها من كل وجه بل
تجمع **ولو** كانت **بعلا** وهو ما يشرب بعروقه من رطوبة الارض من غير سقي
سما ولا غيرها لبعد المدة الاولي التي زرعت عليها كما في **تت** الباجي ولا يكون
ذلك الا بمصر **وسيحا** وهو ما يسقي مما يجري علي وجه الارض كالعين والانهار
وانما جمعا لاشتراكهما في جزء الزكاة وهو العشر واما ما يسقي بالسانية فلا
يجمع مع واحد منهما الا بالا لانه زكاته نصف العشر كما مر في بابها وانما يجمع
وحده علي حدة واستثني من جمع دور قوله **الا** دارا **معروفة بالسكني**
لمورثهم **فالقول لمفردها** اي من يريد لا لمن اراد جمعها مع اخري ان حصل
لكل منهم جزء ينتفع به انتفاعا مجانسا للانتفاع بكل المقسوم والا جمعها لغيرها
ولا تباع ويقسم ثمنها فليست كغيرها مما لا يحتمله من انواع العقار لشرفها
بسكني مورثهم **وتؤولت ايضا بخلافه** اي انها كغيرها وان القول
لمن دعي لجمعها وهذا ارجح من الاول الذي هو تاويل فضل فقط كذا يفيده
النقل وذكر **تت** ان الاول هو المشهور والثاني تاويل الاكثر علي المدونة ليس
علي ما ينبغي قاله **عج وفي** جواز قسم **العلو والسفل** بالقرعة بناء علي
انهما كالشي الواحد وعدم جوازه الا بالمراضاة بناء علي انهما كالشيين المختلفين
ولا يجمع بين مختلفين في قسمة القرعة **تاويلان** فهما في القسم بقرعة
ويتفقان علي الجواز بالتراضي **وافرد كل صنف** بغير تنوين **كتفاح** اي افرد
كل صنف مثل تفاح كذا ينبغي ضبطه باضافة صنف الي كتفاح ليفيد قدرا زائدا
علي ما تقدم من افادة ان كل نوع من انواع العقار يفرد عن غيره فالاشجار تفرد عن البنا
وعن الارض وما هنا افاد ان اصناف الاشجار يفرد كل صنف منها عن غيره فيفرد
التفاح عن الخوخ وعن الرمان وغيرها من باقي اصناف الاشجار من غير الشرط الذي

في جمع

في جمع الدور فالتفاح يجمع افراده ولو اختلفت قيمته وهكذا فلو قري صنف بالتنوين
لخالف ما تقدم لافادته ان كل صنف من اصناف انواع العقار يجمع افراده بغير
شروطه وليس كذلك **الا ان اختلط** والاتم لغيره وانظر اذا تعددت اصناف الفاكهة
وكان صنفان منها كل منهما لا يحتمل القسم وكل واحد من باقيها يحتمله فهل يجوز
ضم كل واحد مما لا يحتمله للمحتمل او يتعين ضم احد غير المحتملين الي الاخر حيث
صار بالضم محتملا له واعلم ان افراد كل صنف في الفواكه وجمع الدور عند فقد
شرط الجمع حق لله فليس لهما التراضي علي خلافه كذا يظهر **الغائط غير مختلفة**
فانه لا يفرد ويقسم ما فيه بالقيمة ولا يلتفت اليها بغير في نصيب احدهم
من الوان الثمر فالرفيها واذا كانت الاشجار مثل تفاح ورمان واترج وغيره
وكلها في جنان واحد فانه يقسم كله مجتمعا بالقيمة ويجمع لكل حظه من الحائط
في موضع واحد فقول المص مختلفة بريد ومختلطة ان مع عدم الاختلاط
يفرد كل صنف كما في ابن عرفة وانما جازت القرعة هنا اي في المختلفة المختلطة
مع انها لا تدخل في صنفين للضرورة **او ارض بشجر متفرقة** فيه قلب اي
شجر متفرقة بارض كما في المدونة او ان الباء بمعني مع كما في **د** فيجمع معها
الشجر اذ لو قسم كل وحده لربما وقع نصيب احدهما من الشجر في نصيب صاحبه
من الارض ولم يتعرض المص للحيوان بنا علي انها تقسم بالقرعة وفي الطرر
القطان اصناف لا يجمع في القسم انتهى وهذا لا يمكن فيه عدم احتمال القسم
**وجاز صوف** اي قسمه بين الشركاء حال كونه **علي ظهر** الغنم **ان جز** اي دخل
علي جزه **وان** تاخر تمام جزه **لكنصف شهر** واما الشروع فلا يجوز ان يتاخر
اكثر من عشرة ايام والا كان استقصاء بيعه فلا يجوز ازيد منه لانه بيع معين
يتاخر قبضه وانظر لو دخلا علي جزه لنصف شهر ثم طرا ما يوجب التاخير عنه
هل تفسد القسمة ام لا كما في مسالة مساقات الحائط الغائب فانهم اشترطوا
فيها ان يصله قبل طيبه وانه ان توانى حتى وصله بعد طيبه لم تفسد او يجري
علي مسالة السلم المقبوض بغير بلد العقد وانظر ايضا لو جز البعض في نصف الشهر
وتاخر جز الباقي عنه هل تصح فيما جز فيه الا وهذه المسالة والاتيان بعدها
في قسمة المراضاة فقط واما في قسمة القرعة فيجوز الي ابعد من نصف شهر
لانها تمييز حق لا بيع كذا في **كر** وفي شرح الدميري ان ذلك من قسمة القرعة
ايضا **و** من هلك وترك عروضا فرة وديونا له علي رجال شتى جاز للورثة
قسم ذلك مراضاة وهو **اخذ وارث عرضا و** وارث **اخر دينا** يتبع به الغريم
**ان جاز بيعه** اي الدين بان حضر المدين واقر وجمع بينه وبينه واستمر قوله عرضا بانه
لو اخذ احدهما دينا والاخر دينا لم يجز ان كان دين علي شخص ففي المدونة وان ترك دينا

الغائط

تبيان ح

علي رجال لم يجز للورثة ان يقتسموا الرجال فتصير ذمة بذمة وليقتسموا ما على
كل واحد قال قال لك سمعت بعض اهل العلم يقول الذمة بالذمة من وجه الدين
بالدين انتهى وجاز في قسمة المراضاة **اخذ احدهما قطنية** من فول او عدس او حمص
**والاخر قمحا** يدا بيد والامنع لان فيه بيع طعام بطعام لاجل واما في القرعة
فلا يجوز ذلك لانه يجمع فيها بين صنفين **وجاز خيار احدهما** اي يجوز ان يبقيها
ويكون لاحدهما الخيار سوا دخلا على ذلك او فعلاه بعد القسم وهذا واضح في المراضاة
وكذا القرعة على ظاهر المدونة وذكر بعض الرواة منعه فيها **كالبيع** راجع لما قبل
هذه فيفيد انه يدا بيد كما قدمت ولهذه ايضا فلا بد ان تكون المدة هنا كالمدة في الخيار
في البيع وانه اذا فعل من له الخيار ما يدل على الرضى فهو رضى وما يدل على الرد فرد
وغير ذلك مما تقدم واما جواز الخيار هنا فيستفاد من عطفه على فاعل جاز
كما مر فلا يكون مرادا من التشبيه لئلا يكون فيه نوع تكرار ولا يرجع لقوله واخذ
وارث عرضا الخ لان قوله ان جاز بيعه مغن عن رجوع هذا له وقوله كالبيع صفة
لمقدر اي وجاز خيار احدهما جوازا كالبيع او حال من خيار او خبر له **وجاز لمستعير**
ارض غيره مدة معينة باللفظ او بالعرف ليغرس بها شجرا فغرسه **غرس اخرى**
او اثنتين من جنسها وفي المدونة لا يغرس اثنتين مكان واحدة وظاهرها ولو كانت
التي قلعت جميزا او الاثنتان غيره **ان انقلعت** بنفسها او بفعل غيره **شجرتك**
قبل تمام المدة المعينة باللفظ او بالعادة **من ارض غيرك ان لم تكن** التي تزيد
**غرسها** بيانا منه الارض من التي قلعت بان تكثر عروقها المغيبة في الارض فتضر
ما يجاورها او يهلكه او تكون فروعها اضر لستر الشمس عن الارض فتضعف
منفعتها فاذا جاز الغرس بغيره عند القلع فاولى ان يجوز ما لم يقلع لكن قيده
ابن سراج بما اذا كان في حريمها وكلام المص مقيد بما اذا لم تكن الشجرة محبسة
عليه او له ثمرها والا فليس له غرس اخرى مكانها كما ذكره **غ** وشبه لافادة
الحكم قوله **كغرسه** اي كجواز غرس صاحب الارض اشجارا **بجانب** اي بقرب
جانب **نهرك الجاري في ارضه** اي ارض الغارس فيجوز غرس مكان ما قلع
ان لم يكن اضر وليس لرب النهر معارضته وبما قررنا علم ان الضمير في غرسه
راجع لغيرك لكنه مرادا به غير ما اريد به اولا المراد به اولا غير مالك ارض الشجرة
وثانيا غير ذي النهر وهو مالك الارض فهو من النوع المسمى في البديع بالاستخدام
ولو قال كغرس ذي ارض بجانب نهر فيها لغيره لكان اظهر واخصر **وحملت** اي رب
النهر الجاري في ارض غيرك **في طرح كناسته** اي النهر الذي بحافته شجر لغيرك **على**
**العرف** الا ان يجري بالطرح على حافته فلا تعمل به عند التشاح كما اشار له بقوله **ولم**
**تطرح على حافته** التي بها شجر لغيرك اي لا تطرح على اصوله التي هي اسفله وليس

بيان اذا قلعت

اذ ح

م

المراد

وليس المراد ظاهره من طرحه على اعلى الشجر **ان وجدت سعة** والا طرح عليها فقوله
ولم تطرح الخ كالمستثنى مما قبله **وجاز ارتزاقه** اي القاسم **من بيت المال**
ولا كراهة في ذلك بخلاف اخذه ممن يقسم له فانه مكروه عليه ما تقدم **لا شهادته**
على من قسم لهم ان كل واحد وصل اليه نصيبه فلا تجوز ولو تعدد وكان عدلا
وهذا اذا شهد عند غير من ارسله فتجوز ولو بعد عزله حيث تولى بعد ذلك وشهد
عنده حال التولية وقد يقال ان اعلامه انما يسمى شهادة اذا كان لغير من ارسله
واما ان كان لمن ارسله فانما يسمى اخبارا وحينئذ فكلام المص غير محتاج للتقييد
المذكور وهذا كله ما لم يكن مقاما من جانب القاضي والا جازت شهادته على
فعل نفسه عند من اقامه وعند غيره كالقبا بني بمصر والقيروان المنصوب من
جانب القاضي يبين للناس المورث وكذا الدلال والمشرف لمنزله الاشراف عليه
اذ ليس بيده تنخيمال ولا تصرف وعطف على ارتزاقه فاصلا بالظرف المتوسع
به فقال **وجاز في شركة قفيز** بين اثنين على حد سوا **اخذ احدهما ثلثيه والاخر ثلثه**
مراضاة فقط ومراضاة وقرعة معا بناء على دخولها في المثلي كما عليه جمع كما مر
بان يتراضيا على اخذ احدهما الثلثين والاخر الثلث من غير تعيين من يأخذ الثلث
من غيره وافترعا للتعيين واما دخول قسمة القرعة فيه فقط فلا اذ لا بد من
الرضى منهما بالتفاضل ثم كلام المص مقيد بما اذا استوى الثلث والثلثان جودة
ورداءة والامنع كما يفيده قوله **لا ان اقتسما عينا** على حدة **وزاد احدهما**
**عينا** لصاحبه لاجل رداءة في نصيبه **او اقتسما طعاما** على حدة وزاد احدهما
**كيلا** من الطعام لصاحبه **لرداءة** في طعامه فان ذلك لا يجوز لدوران الفضل
في الفرعين من الجانبين لان زيادة ما ذكر لاخذ الردي انما تكون مع قصد المكايسة
او انها مظنة ذلك لا قصد المعروف فغلب جانب البيع وما المص مبني على انها
تمييز حق لا بيع ومحله ايضا ما لم يقصد التفضل على صاحبه بما زاده لا لاجل
القسم فيجوز ويفهم منه ان زيادة العين والكيل مع استوا المقسوم جميعه
جودة ورداءة غير ممتنع وهو كذلك لحصول المعروف من جانب ولحد فرع
لا يجوز قسم لون الحرير الا بالوزن كالبرزالي وهو بلام فواو فزاي سمي به
لشبهه اللوز في الصورة **وفي كقلا بني قفيز** من حب **ولا يزيد** من فضة
مشتركين بين اثنين **اخذ احدهما عشرة دراهم وعشرين قفيزا** والاخر عشرين درهما
وعشرة اقفزة فيجوز **ان اتفق القمح صفة** سمرا او محمولة او نقيا او غلثا
وليس من بيع طعام ودراهم بمثلهما لانها ليست بيعا بل تمييز حق بمنزلة
قسم المكيل وحده وقسم الدراهم وحدها على التفاوت على وجه المعروف
فان اختلفت صفة القمح لم يجز لاختلاف الاغراض فينتفي المعروف ولان عدلهما

لانه شاهد على فعل نفسه واما عند من ارسله خ

عما هو الاصل في اخذ كل واحد حصته من الاقرعة لغرض وهو هنا الكاتب ستر وتخصيص
الشرط بالقمح يقتضي عدم اشتراط اتفاق الدراهم صفة لانها لا تراد لاعيانها
كالقمح الا ان اختلفت بها الاغراض ومثل مسالة المص في الجواز مسئلة المدونة
في ح لو افتسماها بئة قفيز قمح وماية قفيز شعير واخذ هذا ستين قمحا واربعين
شعيرا والاخر ستين شعيرا واربعين قمحا فيجوز مع اتفاق الصفة لانها تمييز
حق **ووجب غربلة قمح** وشابرجب **لبيع** باللام كما في بعض النسخ
**ان زاد غلثه** ثلثا او غيره وتنقيته بلح زاد حشفة البالي الذي لا حلاوة به
**على الثلث والا** يزد على الثلث بل كان الثلث فدون **ندب** وفي نسخة **ق** كبيع
بالكاف والشرط راجع لما قبلها ايضا على خلاف قاعدته هذا ظاهر ابي الحسن
و**تت** ولكن يظهر من كلام جمع انه لا يجب الغربلة في القسمة ولو زاد الغلث
على الثلث لانها تمييز حق فيغتفر فيها ما لا يغتفر فيه ولان المقسوم قد
يكون موروثا وهو الذي يخلفه مورثهم وقد توجه الغربلة في القسمة باحتمال
وقوع كثير الغلث في نصيب بعض دون اخر ففيه غرر وفي نسخة اللام عوضا
وذكر هذه المسئلة هنا اشارة الى ان الغربلة فيهما ليس حكمها كالبيع وتقدم
ذلك ايضا وجاز في القسم **جمع** بفتح الجيم وسكون الميم مصدر مضاف
لقوله **بز** بفتح البا الموحدة وبالزاي امتعة البزاز كل ما يلبس مخيطا ام لا ومنها
الفراكل اللباس اي جمع بعضه لبعض يختلف ولو كان الاختلاف **كصوف وحرير**
وخز وكتان وقطن ونحوه فقي الكلام كما في **د** صفة محذوفة اي مختلف ولو
انتهى في الاختلاف بان كان بعضه صوفا وبعضه حريرا ومعنى كلامه انه اذا
جمع في القسم بعد ان يقوم الكتان وحده وكذا الصوف والحرير وما اشبه
ذلك فهي تقوم على الانفراد وتجمع في القسم لانها عندهم كالنوع الواحد وبما
قررنا علم انه ليس عطفا على فاعل وجب ولا تحب بل على فاعل جاز المتقدم
واعترض بان الجمع اما واجب ان دعا اليه احدهما وترافعا للحاكم وطلبا القسم
ولم يذكرا جمعا ولا افرادا او محظور ان طلب جميعهم الافراد فليس ثم حالة
جواز وجواب باختيار الشق ويراد بالجواز المدلول عليه بالعطف الاذن
وهو يصدق بالوجوب وقال الشاطبي الظاهر انه فعل ماض مبني للمجهول
عطف على وافرد ويقيد بما اذا لم يطلب الجميع الافراد وظاهر المص جمل كل صنف
القسم ام لا وهو ظاهر المدونة في مواضع ابن ناجي وهو المشهور **و** يجوز جمع
ارض **بعل** وهو الذي لا يسقى فيه في قسمة قرعة والواو بمعنى مع في قوله
**وذات بير او غرب** اي دلو كبير وهو عطف على صفة محذوفة اي ذات بير وكلا
او غرب اي او بير لو قنعا بين المعطوفات فلا يقال الغرب يستغنى به من البير



نقب

بالفرعي

ابز غازي ج

سهزاجم

فلم يبعا برا وانما لم يجمع البعل معهما لاختلاف زكاة ما يخرج من البعل ومن ذات البير
والغرب ونفهم منطوقه ثلاث صور ممنوعة وهي بعل مع ذات بير بعل مع ذات
غرب بعل معهما ومفهومه ان جمع ذات بير مع غرب جائز وهو كذلك والسبح وهو
الذي يروى بالما الواصل اليه من الاودية والانهار كالبعل في تلك الاقسام وهو
مدخول الكاف ولا يجوز قسم **ثمر** على رؤوس شجره وثمر بمثلثه لان الكلام في قسمه
قبل بدو صلاحه والمراد ثمر النخل خاصة وهو البلح الصغير بدليل الشرط الاتي اذ ثمر
غيره يمتنع قسمه بالتحري قبل بدو صلاحه ولو دخلا على جذه **او زرع ان
لم يجذاه** اي ان قسم الثمر او الزرع قبل بدو صلاحه بالتحري لا يجوز اذا لم يدخلا
على قطعه بان دخلا على التبقية او سكتا لان القسمة هنا بيع وهو يمنع بيعه
على التبقية وانما يجوز اذا دخلا على جذه عاجلا وتبقية شروط بيعه على
القطع من النفع والاضطرار وعدم التمالي لم ار من تعرض لها هنا فانظر هل
لا بد منها ام لا انظر **ه** واما ما بدا صلاحه فلا يقسم الا كيلا او يباع ويقسم ثمنه
وانما جاز قسم ما لم يبد صلاحه بالتحري ولم يجز مزارعة كما يذكره لقلة الخطر
في التحري وكثرته في المزارعة اذ قد تكون جهة احسن من اخرى وشبه في المنع
قوله **كقسمه** اي ما لم يبد صلاحه من ثمر او زرع **باصله** اي مع اصله وهو
شجر الثمر وارض الزرع فيمنع مع التبقية واما على الجذ فيجوز واما قسم
ما بدا صلاحه مع اصله فيمنع ولو دخلا على جذه نظرا لما يؤول اليه من الطيب
فيؤدي الى بيع طعام وعرض بطعام وعرض ولان الخطر فيه اكثر من قسم
ثمره مفردا مع دخولهما على جذه او انه مظنة ذلك بحيث يتعسر معه التحري
او يتعذر واما قسم الاصول التي فيها ثمر دون قسم ثمرها فجائز ان ابر لا ان لم
يؤبر قاله في التوضيح اي لان ما لم يؤبر يدخل في القسم ولا يمكن استثناؤه
فيكون فيه العلة المتقدمة وهو طعام وعرض بطعام وعرض وبما ذكرنا
ان التشبيه تام خلافا للشم من انه تشبيه في منع قسم الثمر باصله ولو
دخلا على الجذ وعطف على باصله قوله **او** قسمه عزيا **قتا** اي حزما
فلا يجوز لانه يؤدي الى المزابنة لعدم تحقق التماثل وانما جعلت الحزم في
السلم مما ينضبط به لانتفا المزابنة فيه لكون راس المال في غير ذلك الجنس
قاله **او ذرعا** اي مزارعة اي قدادين يمنع بدو صلاحه ام لا وانما يقسم
بعد تصفيته بمعياره الشرعي وهو الكيل وانما امتنع قسمه هنا قتا وجاز بيعه
جزافا كما قدمه في بابه بقوله وقت جزافا الا منفوشا لكثرة الخطر هنا اذ يعتبر
في كل من الطرفين هنا شروط الجزاف لو قيل بجوازه بخلاف البيع فانها انما تعتبر
في طرف المبيع فقط وهو القت وما ذكره المص هنا فيما يمنع فيه التفاضل ويأتي

اجو

الكلام على غيره عند قوله كبقل **او** قسم **فيه** اي في القسم مراضاة او بقرعة
**فساد كياقوتة** وقص ولؤلؤة كبيرة للنهي عن اضاعة المال ولعظم الخطر
**او كخفين** بجيم ثم فا فتحتية ثم ميم اي خفين اي خفي جيم ثم فا فتحتية ثم ميم... (اخره اي عمد سيفه ونحوه اي يمنع قسمه)
وفي نسخة لخفين بخا معجمة ثم فا فتحتية فنون اي ومصراعي ونعلين وساير
كل مزدوجين وعلى هذه النسخة فيحمل المنع فيها على القرعة واما بالمراضاة فيجوز
لامكان شرا كل من الشريكين فردة اخرى يكمل بها الانتفاع بخلاف الياقوتة والجبير
فيمنع مطلقا الا ان فيه اضاعة مال الا في مقابلة عوض كما بينه مع تعليله **تت**
عن الذخيرة ونحوه للاقفهسي **او في** اي على **مثله** وهو رد سابقها اي يمنع
قسم جميع الثمر من فواكه وغيرها قبل طيبه على اصله **بالخرص** بخا معجمة مفتوحة
مصدر واما بكسرها فاسم والمراد الاول اي بالحزر فيمنع لانه ربوي والشك
في التماثل كتحقق التفاضل وان اختلفت حاجة اهله لعدم تميزه من شجره
باختلاطه بورقه انظر **طخ** فيمنع الا فيما استثني ولا يعارض ما سبق من قوله
وثمر الخل لان هذا لم يدخلا فيه على الجذ بخلاف ذلك او انه تكلم معه وذكره ليرتب
عليه ما بعده وهذا التقرير حسن موافق للنقل قاله **د** واجيب ايضا بان
ما مر فيما بيع قبل بدو صلاحه وهذا بعده وهذا الجواب على خلاف ما صدرنا
به في تقرير المص **كبقل** لا يقسم على اصله بالخرص بل يباع ويقسم ثمنه
الا ان يدخلا على جذه وكان فيه تفاضل بين فيجوز قسمه باصله فان دخلا على
جذه ولا تفاضل فيه جاز ايضا عند اشهب ونقله عبد الحق واستثنى من
قوله او في اصله بالخرص قوله **الا الثمر** بمثلثة اي ثمر النخل خاصة بدليل
قوله واخذ من بسر الخ **والعنب** فيجوز قسم كل على اصله بالخرص للضرورة او
لانهما يمكن حزرهما بخلاف غيرهما من الثمار لانه يتغطى بالورق وذكر للجواز
ستة شروط اشار لاولها بقوله **ان اختلفت حاجة اهله** بان احتاج بعضهم
للاكل والاخر للبيع بل **وان كان الاختلاف بكثرة اكل** بسكون الكاف وكسرها
مع المد وقلته بان اختلف عدد عيالهما الا ان اتفق فيمنع ولو كان لاحدها
اكثر اكلا وحينئذ فانما يجوز القسم بالخرص في القدر الذي يحتاج اليه اكثرهما عيالا
كما في نقل **ق** لا قسم جميع المشترك بالخرص كما يقتضيه ظاهر المص وقولي بان
اختلف الخ تصوير على ضبط اكل اسم فاعل كما استظهره البساطي لا مصدر
لايهامه ان الاختلاف بكثرة اكل عيال احدهما وقلة اكل عيال الاخر يجوز القسم
بالخرص ولو اتفق عدد عياليهما والنقل يفيد انه لا بد من اختلاف عددهما
والشرط الثاني قوله **وقل المقسوم** وهو ما يكون فيه اختلاف حاجة الشركا
فان كثر منع والثالث قوله **وحل بيعه** اي العنب فقط اذ يجوز قسم البلح الكبير

على اصله

على اصله بالخرص كما ياتي فلو قال وحل بيع العنب او كبر البلح لكان اظهر والرابع
قوله **واتحد المقسوم من بسر او رطب** فلو كان بعضه بسرا وبعضه رطبا قسم
كل منهما على حدته ولو صار تمرا بالتاء لم يجز قسمه بالخرص بل بالكيل والى هذا اشار
بقوله **لا تمر** لان في قسمه بالخرص على اصله حينئذ انتقالا من اليقين وهو
قسمه بالكيل لقدرتهما عليه بجذاذه الى الشك وهو قسمه بالخرص الشرط الخامس
قوله **وقسم بالقرعة** بعد ان يجري اولا لا بالمراضاة لانها بيع محض فلا يجوز
في مطعوم الا بقبض ناجز قاله الباجي السادس انما يقسم **بالتحري** في كيله
كما في كلامهم اي يجري ويتحرى كيله ثم يقرع عليه لا انه يتحرى قيمته ثم يقرع
عليه ولا انه يتحرى وزنه وان شمله الخرص ايضا فلذا لم يستغن عن قوله بالتحري
بموضوع المسئلة وهو قسمه بالخرص فلا يقسم العنب الا بتحري ما فيه كيلا
لا وزنا الا كيلا لان الكيل اقل غررا من التحري بالوزن لتعلق الكيل بما يظهر
للناظر بخلاف الوزن فان تعلقه منوط بالثقل والخفة وهما لا يظهران للناظر
وهذا في بلد معيار البلح والعنب فيه الكيل فقط او هو والوزن واما في بلد
ليس معياره فيه الا الوزن كما بمصر في العنب فيتحرى وزنه لكونه معياره
فقط كذا ينبغي وشبه في الجواز لا بقيد القلة وحل البيع ما هو كالاستثنا من
قوله وقل وحل بيعه فقال **كالبلح الكبير** اي الرامخ فيجوز قسمه بالخرص
وان كان ربويا اذا اختلفت حاجة اهله قبل حل بيعه ولو كثر ولم يدخلا على
التبقية فان شرطا تاخيره لحله بطل القسم فكان المص قال الا البلح الكبير
اي الرامخ فلا يشترط حل بيعه ولا قلته وبقية الشروط لا بد منها وهي كونه
بالخرص واختلاف حاجة اهله وكون قسمه بالتحري واما اتحاده من بسر او رطب
فلا ياتي ويزاد شرط اخر وهو ان لا يدخلا على التبقية والا فسد ولا يجبر
في قسمه الا بي للطالب فيستثنى هذا من قوله ولجبر لها كل بخلاف المزهية
فيجبر فيها الابي لطالبه وفرق عبد الحق بان من دعي لقسم بلح غير كبير يجاب
بخلاف الكبير لان بقاءه لحل بيعه بالطيب يفسد القسم والبلح الصغير يقسم
تحريا على التساوي او التفاضل غير البين لا على البين للمزابنة **و** اذا اقتسما الثمرة
في
لاختلاف الحاجة ثم اقتسما الاصول فوقع نصيب هذا من الثمرة في اصل هذا وعكسه
**سقي ذو الاصل** اي اصله وان كانت الثمرة لغيره عند ابن الشحاح وما تقدم في قوله
وكليهما السقي حيث لا مشاحة ولذا عبر هناك بان السقي له وعبر هنا بانه
عليه كما يفهم من التعبير بالفعل انظر **د** وتقدم ذلك ايضا **كبايعه** اي الاصل المستثنى
اسم مفعول **ثمرته** نائب الفاعل اي الذي استثنى الشرع له ثمرته عند بيع
اصلها بدليل قوله في تناول البنا ولا الثمر المؤبر الا بشرط من المشتري الى ان بايع

الاصل الذي له ثمرته عليه السقي حتى يسلم الاصل للمشتري بعد جز ثمرته وبيعها
للمشتري للفاعل وحمله عليه اذ لم يوبر وهو ظاهر تقرير تت وعطف على
اول الممنوعات قوله او فيها اي القسم تراجع بين المتقاسمين فلا يجوز كدارين
اخذ احدهما بمائة والاخرى بخمسين على ان من صارت له ذات المائة دفع لصاحبه
خمسة وعشرين اذ كل منهما لا يدري هل يرجع او يرجع عليه ففيه غرر الا ان يقل
ما يتراجعان فيه كنصف عشر فيجوز وهذا كله كما يشعر به التعليل المتقدم في
قسمة القرعة واما المراضاة فيجوز ولو كثر وقوله الا ان يقل تبع فيه اللخمي وسلمه
له ابن عبد السلام ورده ابن عرفة بان المعتمد منع ما فيه تراجع ولو قل او لبن
في ضروع لا يقسم بالقرعة ولا بالمراضاة ولو اختلف اللبن كبقر وغنم لانه
مخاطرة وقمار لانه لبن بلبن من غير كيل الا لفضل بين في مختلف كبقر وغنم
وفي غيره كبقر فقط وقيد الجواز في المدونة مع الفضل البين بكونه على وجه
المعروف وكونه اذا هلك ما بيده من الغنم رجع فيما بيد صاحبه لان احدهما
ترك للاخر فضلا بغير معنى القسم انظر الشم وقد نقل الفضل البين بتقيد
هذين وعطف على الممتنع قوله او قسموا دارا او ساحة او علوا او سفلا
على ان نصيب احدهم بلا مخرج اي داخلين على ان لا مخرج لهم فيمنع مطلقا
بقرعة او مراضاة ويدل على ان المراد دخلوا على ذلك قوله وصحت ان سكتا
فهو تصريح بمفهوم ما قبله ومحل المنع الاول في كلامه ما لم يكن لصاحب
الحصة التي لا مخرج لها محل يمكن ان يجعل له فيه مخرجا وظاهر كلام المص المنع
ولو تراضيا بعد العقد على المخرج وهو ظاهر لوقوع العقد فاسدا والغالب
عدم انقلابه صحيحا ومثل المخرج للمرحاض والمنافع واذا سكتا عنه كان
لشريكه الانتفاع ولا يجبر احد الشريكين او الشركاء مع اباية الاخر على قسم مجرى الما
اي الما الجاري فاطلق اسم المحل على الحال فيه لما فيه من النقص والضرر اذ لا يمكن
قسم الما الا بحاجز بين النصيبين ولم يرد نفس الموضع الذي يجري فيه لان
عدم الجبر فيه اولى لعدم تمييز نصيب كل بقسمه اذ قد يقوى الجري في محل دون
اخر بسبب امالة الريح واشعر قوله لا يجبر ان قسمه بالمراضاة جائز وهو كذلك
كما هو بارض الغيوم ولما علم منه ان القسمة لا تتعلق بالعين مطلقا مع كونها
جائزة ولا بمحل جري الما اشار الى انها تتعلق بالما نفسه فقط والى الحيلة
في قسمه بقوله وقسم بالقلد وان اريد بمجرى الما الا نفس الجاري بمحله
فلا منافاة ايضا بينه وبين ما هنا لان التقدير في الاول لا يجبر على قسم
مجرى الما بغير القلد وقسم بالقلد وهو في استعمال الفقها عبارة عن الالة
التي يتوصل بها لاعطا كل ذي حظ حظه من غير زيادة ولا نقص قاله ابن عرفة

فقوله

فقوله في باب الموات او غيره من قوله وان ملك اولا فقسم بقلد او غيره مستدرك
وقال ابن الحاجب القلد قدر يثقب ويملا ما لاقل جزء ويجري النهر له الى ان ينفد
ثم كذلك غيره قاله في التوضيح القلد لغة الحظ من الما قال صاحب المحكم واطلاقه
على القدر من اطلاق الحال على المحل انتهى وما في ابن الحاجب اختصار لكلام ابن حبيب
الذي في تت وملخصه ان القدر المثقوب لا يرسل الما الذي فيه على اربابه وانما
هو الة للزمن الذي يرسل فيه النهر المشترك الى ارباب الحوايط فيرسل النهر بمقدار
نزولها ثلاث مرار من ملئها للذي له النصف وبمقدار نزول الما من ملئها
مرتين للذي له الثلث وبمقدار نزولها من ملئها مرة للذي له السدس فارسال الجرار
لغير الحايط وانما هو الة لمعرفة قسم ما النهر او سترة موضوعة بينهما
سقطت فلا يجبر الابي اقامتها لطالبها ويقال له استر على نفسك واما المشتركة
بينهما فيجبر الابي من اعادتها لطالبها فقوله بينهما متعلق بكونها خاص كما ذكرنا لا
مشتركة ولا يجمع بين عاصبين من عصبة اربعة مثلا الا برضاهم فيجمع بينهم
في القسم الا صوابه اسقاطها ومثل الاستثنا الاول بقوله مع كزوجة وغيرها
من صاحب فرض كام فيجمعوا برضاهم اولا ويقتسمون بعد ان شاوا ولا يعتبر
رضى كالزوجة واسقاط النون اما على اللغة القليلة واما ان هنا شرطا مقدرا
وهو فان رضوا جمعوا وليس الشرط مقدرا قبل الفا لان هذا الجواب لا يصحبه
الفا قاله د وانما قلنا الصواب اسقاط الا الثانية لان بقاها لا يصح اذ يصير
معنى كلام المص انهم يجمعون مع كزوجة وان لم يرضوا وان العصبة فقط لهم الجمع
في قسمة القرعة وليس كذلك في الامرين المذكورين وانما قال فيجمعوا مع علمه
من الاستثنا لاجل قوله اولا اي ان الجمع انما هو ابتدا لا على الدوام وانما ثنى اولا
وجمع ثانيا اشارة الى انه لا فرق بين الاثنين والاكثر اي الا برضى الجميع من العصبة
ولو قال شريكين وكعاصبين كان اولى وانظر ما وجه الجمع برضاهم حيث كان معهم
صاحب فرض وعدمه حيث لم يكن معهم ذو فرض والقول بانه يقل الغرر مع وجود
ذي الفرض ويكثر مع فقده لا ينهض وما مر من عدم جبر العصبة حيث لم يكن معهم
ذو فرض سوا رضوا ام لا فيه بحث لانه ان كان لمورثهم شريك اجنبي جمعوا وان
ابوا وان لم يكن له شريك اجنبي في المقسوم بل كان كاملا لهم فلا يتصور جمع
جميعهم ولا معنى له الا ان يحمل على انهم رضوا جميعهم بجمع كل اثنين منهم في سهم
وشبه في مطلق الجمع مسئلة مستقلة وهي قوله كذي سهم يجمع مع ذي سهم
كزوجات او جدات او اخوات ولو مع وجود ولد مع الزوجات وان لم يرضوا قال
في البيان لانهم كالشي الواحد انتهى فكان الجمع جبريا ولذا قلت شبه في مطلق الجمع
وكذا قوله وورثة مع شريك لمورثهم فيجمع على ما لمعر الورثة وان ابوا والشر

صورها بقوله اذا كانت الدار لشريكين مات احدهما وترك ورثة فتقسم نصف الشريك
ثم نصف الورثة ان شاؤا اقتسم لهم ثانيا انتهى والواو في كلام المص بمعنى او وهما
مسئلتان ومعنى الاولى ان اصحاب كل سهم يجمعون في القسم وان لم يرضوا كبنت
عن زوجات واخوات لام واخوات لغير ام فان اهل كل سهم يجمعون في القسم ولا
يعتبر قول من اراد منهم كزوجة عدم الجمع وان تقسم نصيبها منفردا بل يجمع مع
بقية الزوجات ثم شرع في بيان صفة القرعة بين الشريكين او اكثر وذكر لها
صفتين الاولى قوله **وكتب القاسم الشركا** اي اسماهم في اوراق بعددهم ان كان
المقسوم عقارا ونحوه فان كان عبيدا ونحوهم كتب الاسما في اوراق بعدد ما عدلت
عليه القسمة من الانصبا ويجعل كل ورقة في بندقة من شمع او طين **ثم رمى** كل
بندقة على الانصبا فمن خرج اسمه على شي اخذه فاذا كان المقسوم دارا لواحد نصفها
ولاخر ثلثها ولاخر سدسها عدلت على اقلهم نصيبا فتجعل ستة اجزا ويكتب
اسما الشركا في ثلاثة اوراق كل اسم في ورقة وتجعل كل ورقة في بندقة ثم ترمى
بندقة على طرف معين من احد طرفي المقسوم اللذين هما مبدا الاجزا وانتهاؤها
ثم يعطى صاحبها مما يلي ما رميت عليه ان نفد له شي ثم يرمى ثاني بندقة على
اول ما بقي مما يلي حصة الاول ثم يكمل لصاحبه مما يلي ما رميت عليه ان بقي له
شي ثم يتعين الباقي للثالث فكل واحد ياخذ جميع نصيبه متصلا بعضه ببعض
من غير تفريق فيه على هذه الطريقة بخلاف الثانية فقد يوجد التفريق كما بينه
وتبين ان رمي الورقة الاخيرة غير محتاج اليه في تمييز نصيب من هي له لحصول
التمييز برمي ما قبلها فقوله ثم رمى يحمل على هذا اي ان الرمي منه ما هو متعين
ومنه ما ليس بمتعين واذا كان المقسوم عبيدا متفقدين لثلاثة لاحدهم
النصف ولاخر الثلث ولاخر السدس عدلوا على اقلهم نصيبا وجعلوا ستة
اجزا ثم يكتب اسم صاحب النصف في ورقة ويجعل كل ورقة في بندقة ثم يرمى
كل بندقة على جزء فياخذ كل شخص من جا اسمه عليه ولا يتوقف تمييز نصيب
الاخر على رمي لتمييزه بالاخذ من قبله كما مر وكذا الحكم في الكتب ان كان المقسوم
عبدا واحدا لاحدهم نصفه ولاخر ثلثه ولاخر سدسه لكن لا يتاتى فيه ما ذكر
الصفة الثانية بقوله **او كتب المقسوم** اي اسمه في اوراق بعدد الاجزاء على
وجه يتميز به كل جزء فيكتب في المثال السابق اسم المقسوم في ستة اوراق
معينا في كل ورقة السدس الذي كتب فيها **واعطى كلا** من الاوراق **لكل** من
الشركا فيعطى لصاحب النصف ثلاثة ولصاحب الثلث ورقتان ولصاحب
السدس واحدة وعلى هذه الطريقة قد يحصل التفريق في النصيب الواحد فال
**د** لعله غير مضر في القسمة لانها لم تقع من الشركة وذلك حاصل مع التفريق

ثلاثة اوراق واسم صاحب الثلث في ورقتين واسم صاحب السدس في ح

ايضا قاله

ايضا قاله بعض شيوخنا انتهى وفيه نظر ففي الجواهر وغيرها ما يفيد انه لا بد من
اتصال نصيب كل شخص وعدم تفريقه وعليه فيعاد العمل فيما لم يحصل فيه
اتصال من الانصبا حتى يحصل لكل شخص نصيبه غير مفرق وظهر مما قررنا ان
الطريقة الثانية لا يتوقف حصول التمييز على كتابة اسما الشركا فقول الشارح
او كتب المقسوم يعني مع الشركا انتهى ليس مراده انه لا بد من ذلك بل ليوافق
ما نقله عن الجواهر وكلام ابن عرفة المتقدم في تعريف القرعة يفيد انه لا يتوقف
على ذلك وعلى ما للشارح فيكتب اسم المقسوم عليهم في اوراق بعدد الاجزا لا بعددهم
فيكتب اسماؤهم في المثال السابق في ستة اوراق اسم صاحب النصف في ثلاثة
واسم صاحب الثلث في اثنين وصاحب السدس في واحدة **ومنع** الشريك ولو لا
جنبي **اشترا الخارج** اي ما يخرج قبل خروجه كذا في **ح** وابي الحسن و **د** وقصر
الشارح و **ت** في الكبير على شرا الاجنبي تبعا لظاهر المدونة عبد الحق وعلل بانه
بيع مجهول العين وبانه قد يخرج ما لا يوافق غرضه ويتعذر تسليمه عند العقد
فالغرر وهذا بخلاف ما اذا اشترى حصة شائعة على ان يقاسم بقية الشركا
فان ذلك جائز ووجه جوازه انه لما كان الشريك مجبورا على القسم عند طلبه
لذلك لم يكن اشتراطه منافيا لمقتضى العقد والفرق بين هذه المسئلة وما
قبلها ان البائع هنا قادر على التسليم بخلاف تلك وهذا هو معنى ما اشار اليه
البساطي انتهى **ولزم** القسم لقرعة او تراض حيث وقع على الوجه الصحيح لانه
كبيع من البيوع فمن اراد الرجوع لم يكن له ذلك لانه انتقال من معلوم الى مجهول
**ونظر** اي نظر الحاكم **في دعوى جور او غلط** اي ادعى احد المتقاسمين
ان ما بيده اقل من نصيبه بالقسمة تجورا قصدا وهو ما كان عن عمد او غلط من القاسم
وهو ما لم يكن عن عمد فان تحقق عدم ذلك منع مدعيه من دعواه وان اشكل
عليه الامر ولم يتفاحش ولم يثبت **حلف المنكر** لدعوى صاحبه الجور او الغلط
فهذا مرتب على مفهوم ما بعده من قوله **فان تفاحش** الجور او الغلط بان ظهر
حتى لغير اهل المعرفة **او ثبتا** بقول اهل المعرفة **نقضت** القسمة وقيد
بعد بلا م لان قام واجده بالقرب وحده ابن سهل بعام والظاهر ان ما قاربه
كهو وهذا ظاهر فيما ثبت واما في المتفاحش فينبغي انه لا تنقض بدعوى
مدعيه ولو قام بالقرب حيث سكت مدة تدل على الرضى ويحلف في المتفاحش
مدعيه لاحتمال اطلاعه عليه ورضاه به فيحلف انه ما اطلع عليه ولا رضيه
لا على ان فيها جورا او غلطا لظهوره للعارف وغيره وقد علمت ان قوله وحلف
المنكر متعلق بما بعده فلو اخره عن قوله نقضت واتى معه بالافعال والحلف
المنكر لكان اظهر في افادة المراد فان نكل المنكر لدعوى صاحبه قسم ما ادعى الاخر انه

حصل به الجور او الغلط بينهما على قدر نصيب كل وسند في النظر والنقض قوله
**كالمراضاة** التي لم يتقدم لها قرعة فينظر فيها في دعوى جور او غلط ويجب
نقضهما مع ثبوت الجور او الغلط الكثير كالمراضاة وتفاحشه **ان اخلا** بينهما **متقوما**
بقولهم هذه السلعة بكذا وهذه بكذا في هذه لانها حينئذ تشبه القرعة او قوما لا
نفسهما او وقفت بتقويم بل من غير تقويم فان عرفت مما ذكر لم تنقض الا لفاحش
او جور او دعوى كل به **واجبرلها** اي لقسمة القرعة **كل** من الشركا الابي **ان انتفع**
**كل** من الابي والطالبي انتفاعها تاما للانتفاع الاول الابي في مدخل ومخرج
ومرتفقة وان لم يساوه عند ابن القاسم كسكناه قبل القسم وبعده مخالف عدم
سكناه بعده بل اجارته فقط فلا يجبر حينئذ خلافا لابن الماجشون المشترط
ابي انتفاع كان قاله د وبما قررنا ظهر وجه اعادة كل منكرا لان الاولى للابي بدليل
قوله اجبر لانه يعلم منه ان ثم ابيا والثانية له وللطالب والشي مع غيره غيره وحده
ولذا جعل الفاعل ظاهرا لم يات به ضميرا لئلا يتوهم ان الشرط انتفاع الابي فقط
مع انه لابد من انتفاع الابي والطالب كما علمت فكل الثانية عامة والاولى خاصة
قال اثر ومفهوم الشرط انه ان لم ينتفع كل لا يجبر وهو كذلك فيقسم بالتراضي
ومذهب ابن القاسم انه لا يعتبر نقصان الثمن اي في منطوق المص كما قدمه
لا في مفهومه كما قد يتوهم من سياقه عقبه وربط المنطوق مع مراعاة
ما لابن القاسم قوله ولقائل ان يقول لم لم يعتبر نقصا نه هنا واعتبر فيما ياتي
حيث اجبر على البيع فيما اذا كانت الحصة ينقص ثمنها ببيعها مفردة انتهى
وجوابه انه لم يراع هنا الا حظ الابي على ملكه وانتفاعه به انتفاعا
مجانسا لما قبل القسم وفيما ياتي روعي حق الطالب في البيع لما يحصل له من
الضرر بعدم جبر الابي له مع خروج حظه عن ملكه **و** اذا اشترى اثنان دارا
لسكنى او قنية او ورثاها معا كهيئتها لما او لتفرق بما عليهما فيما يظهر
ثم اراد احدهما بيع حصته اجبر الاخر **للبيع** لحصته ايضا **ان نقصت حصة شريكه**
اي مريد البيع اذا بيعت **مفردة** عن حصة الاخر لرفع الضرر كالسفينة الا ان
يلتزم لمريده نقص حصته عند بيعها مفردة فلا يجبر واسقط الشرط المذكور
ان ذلك فيما لا ينقسم وهو كذلك عقارا كما مر او عرضا اذ ما ينقسم لا ينقص فاذا
فرض نقصه جبر له الاخر ايضا واما المثلي فلا يجبر له الاخر وصرح بمفهوم الشرط
الخلاف فيما مثل به وليعطف عليه ما بعده فقال **لا** اذا اشتريا معا **لربح غلة**
او تجارة او حمام او فرن فلا يجبر الابي للطالب لعدم نقصه بما يبيع منه مفردا عادة
بل قد يرغب في شراء الشقص دون الجميع فان اعتيد نقصها جبر كالاول ثمرة ما
**او اشترى** مريد البيع الان **بعضا** ابتدا فلا يجبر له الاخر وكذا ان وهب له او تصدق



به عليه فالمراد ملك بعضها وكما لا يجبر في ذلك على البيع لا يجبر على القسمة ايضا
ولما ذكر القسمة ذكر ما يطرا عليها وهو عشرة امور عيب او استحقاق او غريم
على ورثة او موصى له بعدد على ورثة او غريم على وارث وعلى موصى له
بالثلث او موصى له بعدد على ورثة وعلى موصى له بالثلث او غريم على مثله
او وارث على مثله او موصى له على مثله او موصى له بجزء وعلى وارث وذكرها
هنا هكذا مرتبة فبدا بالاول فقال **وان وجد** احد المتقاسمين بعد ها في حصته
**عيبا** قديما لم يظهر له عند القسمة **بالاكثر** منها كنصفها او ثلثيها على المعتمد
كما في تت **ع** من مساواة العيب للاستحقاق الاتي انما زاد على نصفها فقط
كما في الشر **وتت فله ردها** اي الحصة المعيبة اي ردها لحصل فيه العيب
فقط من نصيبه ويكون شريكا بقدره فقط حيث كان نصفا او ثلثا لا رد
جميع نصيبه ورد القسمة بتمامها كما اذا كان اكثر من نصف والشق الثاني
هو التماسك ولا شي له وتبقى القسمة على ما هي عليه لانه خيرته تنفي ضرره
او ان اللام بمعنى على فلا ينافي ما مر من حرمة التمسك باقل استحق اكثره
والعيب كالاستحقاق كما مر وفرق **د** بان المعيب باق بيده بخلاف المستحق
فانه اخذ من يده مبني على تغايرهما كما هو ظاهر المص هنا وعليه قرره الشر **وتت**
كما مر ومثل الاكثر ما اذا كان المعيب وجه الصفقة وقوله وجد عيبا اي قديما
كما مر احترازا عما حدث بعد القسم فلا كلام له فقولهم فيما مر الطاري اما عيب
معناه اما ظهور عيب قديم لا طرو عيب كما قد يتوهم وفرع على ردها قوله
الغير بعد قوله **فان فات ما بيد صاحبه بكهدم** او حبس او صدقة لا ببيع فيخير واجد
العيب في رده واجازته واخذ ما يقابل نصيبه من ثمنه **رد** صاحب السالم
الواجد العيب **نصف قيمته** اي السالم الغائب والانسب قيمة نصفه لان قيمة
النصف اقل من نصف القيمة لانها ناقصة بالتبعيض ولذا نقلوا في الاتية وبرا
كانهما انها ناقصة بالعيب كالتبعيض هذا هو الاظهر دون ما في الشر والقيمة
تعتبر **يوم قبضه** سوا كان يوم القسم او بعده لانها وان كانت كالبيع الصحيح
فكانت تعتبر يوم القسم لكنها اشبهت البيع الفاسد بتخيير واجد العيب
في نقضها فكانه بتخييره لم تحصل قسمة **وما سلم** من الفوات وهو ما به العيب
شركة **بينهما وان فات ما بيده** اي صاحب المعيب مع عيبه **رد لصاحب**
**السالم نصف قيمته** يوم القبض ايضا **وما سلم** من الفوات والعيب معا **بينهما**
نصفين ويحل بسطها استوا الحكم في ان السالم والمعيب بينهما مع فوات احدهما
وترك حكم ما اذا فات النصيبان وهو رجوع ذي العيب على ذي السليم بحصة
مما زادت قيمة السليم على قيمة المعيب **والا** يجد عيبا بالاكثر بالمعنى المتقدم

بل بدونه كربع رجع بنصف قيمة مقابل المعيب حال كونه مما بيده اي بيد صاحب
الصحيح ثمنا اي قيمة فهو تمييز محول عما اضيف اليه نصف والحد المضاف بين ذكره
تمييزا والاخر مرادا في التقدير حذفه للعلم به اذ لا يرجع بنصف نصف
المعيب وثمنه لقوله ثمنا اي قيمة على انه لا يرجع شريكا فيما بيد السالم والمعيب
بينهما فصاحب الصحيح يصير شريكا في المعيب نسبة ما اخذ منه فاذا كان
المعيب سبعا مثلا ورجع صاحبه على صحيح الحصة بمثل ربع نصف السبع
قيمة ذلك لصاحب الصحيحة نصف سبع المعيبة واذا فات المعيب في هذا القسم
رجع صاحبه بما زاد نصف قيمة السليم وتعتبر القيمة في هذا القسم الصحيحة
لا بيوم القبض وكذا الحكم فوات السالم فهذا القسم حكمه ما ذكره المص سوا
حصل فوته في السالم او المعيب ام لا ثم كلامه ظاهر فيما اذا تميز العيب
في جهة فان عم جميع ما اخذه او نقص من ثمنه يسيرا او انظر ما هذا ه رجع
بنصف قيمة ما زاده السالم على المعيب وان نقص من ثمنه كثيرا فهل يكون
كعيب كثير غير شايع فلهم رد القسمة ام لا وظاهر قوله ايضا والا رجع الخ
ولو كان العيب لا تزد به الدار في العيب المشار له بقوله وعيب قل بدار
وهو ظاهر كلامهم ايضا والا رجع الخ والظاهر بل المتعين عدم الرجوع
به لانهم اغتفروا في القسمة ما لم يغتفروه في البيع نعم اختلفوا في اغتفار
ما قل في العرض وانفقوا على اغتفاره في المرهناة ثم ذكر الامر الثاني
من العشرة فقال وان استحق نصف او ثلث من نصيب احد شريكين او شركا
خير المستحق من يده بين بقا القسمة على حالها ولا يرجع بشي كما في النقل
خلافا لظاهر تت ود لان حجته تنفي ضرره وبين نقضها ورجوعه
شريكا فيما بيد شريكه بنصف قيمة ذلك المستحق او ثلثه قاله الشيخ داود
ود لا ربع فلا خير في نقضها بل يرجع على شريكه بنصف قيمة ما يقابله
من السالم ولا يرجع شريكا به وفسخت القسمة من اصلها في استحقاق الاكثر
من النصف ان شا يرجع شريكا بالجميع وان شا ابقى القسمة على حالها فلا
يرجع بشي كما في النقل فالتخيير في الحالين ثابت وكذا عدم الفسخ فيهما سوا
في عدم الرجوع بشي وانما يختلفان في ارادة الفسخ النصف والثلث يرجع
شريكا بنصف قيمة المستحق او ثلثه وفي الاكثر تبطل القسمة من اصلها ويرجع
شريكا بالجميع كما قررنا وهو الواجب في تقرير المص وبه يعلم ما في تقرير ح و
تت ولحترزنا بقولنا من نصيب احد شريكين الخ عما اذا كان الاستحقاق في
النصيبين او الانصبا فانه لا كلام لواحد منهما او منهم على الاخر لاستوا الكل
في ذلك وشبه في الفسخ قوله كطرو غريم او موصى له بعدد من دنانير مثلا على ورثة

اوعلي

او على وارث وموصى له بالثلث وعزم على موصى له بعدد او غيره والمقسوم كدار
او حيوان رقيق او غيره او ثياب ونحوها من كل مقوم لتعلقه الاغراض
بذلك بعينه وقد ابى الوارث مع دفع الدين اذ لو دفعه له فلا كلام له كما يأتي
فان قلت لم فسخت في طرو موصى له بعدد على وارث وموصى له بثلث مع
ان وصية الميت انما تنفذ جبرا على الوارث من الثلث فالقياس ان لا يرجع
الموصى له بعدد الا على الموصى له بثلث قلت لان حق الموصى له بعدد متعلق
بجميع التركة وقد يتلف ما قبضه الموصى له بثلث او ينقص انظر د وقد
يجاب ايضا بحمل المص على ما اذا اجاز الورثة وصية الموصى له بعدد فكانه
طرا عليهم فقط دون الموصى له بثلث واذا فسخت فيما ذكره المص فان الغريم
او الموصى له ياخذ كل منهما حقه ثم يقسم الباقي وذكر مفهوم كدار لانه غير
شرط وان كان الحال في معنى الشرط فقال وان لم يكن المقسوم مقوما كدار
لا بل او كان عينا ذهبا او فضة او مثليا فحال لم تنفسخ القسمة ورجع الطارئ
على كل من بيده شي من ذلك بما يخصه ان كان قايما وبمثله ان فات ومن اعسر
فعليه يرجع في ذمته ويرجع على الملي بما يخصه فقط ان لم يعلموا فان علموا
اتبع الملي عن المعدم والحاضر عن الغايب والحي عن الميت هذا تقرير المص على
ظاهره والمعتمد نقض القسمة ولو كان المقسوم عينا او مثليا حيث علموا
لانهم متعدون في القسم وقد ذكر ح وغيره ان قوله والمقسوم كدار الخ
حقه ان يذكر عقب المسايل الاربعة الاتية وهي طرو غريم او وارث او موصى
له على مثله او موصى له بجزء على وارث فيقول عقب قوله على وارث ما نصه
نقضت ان كان المقسوم كدار وان كان عينا او مثليا اتبع كل بحصته فلعل
ناسخ المبيضة خرجه في غير محله انتهى ومثل علمهم اشتهارهم بدين كما قدمه
في الفلس بقوله وان اشتهر ميت بدين او علم وارثه واقبض رجع عليه ولذا
ملي عن معدم ما لم يجاوزها ما قبضه وذكر ما هو كالاستثنا من الفسخ في المشبه
فقال وان دفع جميع الورثة واجنبي فيما يظهر الغريم ماله من الدين فيما
اذا كان المقسوم كدار مضت القسمة ولم تنقض اذ ليس له حق الا فيما اخذه
ان لم يعلموا به قبل القسم والا فلهم دفع دينه وتصح ايضا كما هو ظاهر كلامه
وقال مالك في كتاب محمد لا يصح قاله الشر ومثل دفع جميعهم في مضيها دفع
بعضهم برضى الباقين كما بينهم ان لم يرجع الدافع عليهم بشي مما دفعه فتمضي
في هاتين الصورتين ايضا كما لو في المص فان لم يدفع احد منهم للطارئ او
دفع بعضهم مع ابايه باقيهم واراد الدافع ان يرجع عليهم بما دفع فينتقض
في هاتين وشبه في عدم النقض قوله كبيعهم بعضه بلا غبن اي بلا محاباة

بثمن المثل ثم طرا رب الدين ولا مفهوم له فيتبعهم ما ضمطلقا حيث فات والا فللغرما
رده كما ذكره في بيع الوكيل بالمحاباة وقد يفرق بانهم باعوا املاكهم فاشتداد
بخلاف الوكيل واختلف هل يرجع الطارئ حيث زاد ماله على ما اخذه من
البايع المحابي على البايع او على المشتري كما هو في هبة الثواب او صدقته انظر
الشرح وقد يقال رجوعه على المشتري قوله ولا يغني ولو خالف العادة الا ان
يحمل على ما اذا اخبر الوارث البايع بجهله واستسلم للمشتري وينبغي بطلان
شفعتهم واستوفى الطارئ مما وجد من التركة بيد من اخذه من الورثة لم يبعه
او من ثمن ما بيع حيث كان يعرف بعينه كحيوان وعقار او مما وجد منهما ولم
يستهلك لانه لا ارث الا بعد وفاء الدين لا اية دون ما استهلك عمدا او خطا وعلم
مما قررنا ان قوله واستوفى الخ غير قاصر على مسئلة بيعهم بل جار فيما قبلها
ايضا ثم تراجعوا اي يرجع من ادى على من لم يود ومن اعسر فعليه ما اخذه من
الطارئ مما وجد بيدهم من التركة فان الماخوذ منه يتبع المعسر بحصته فقط
اذا لم يعلموا بالطارئ فان علموا فمتعدون وهو مشكل لانه اذا كان
من اخذ منه الطارئ عالما فكيف يقال ان ياخذ الملي على المعدم مع مساواته له
في العلم وذكر د فيما اذا كان من اخذ منه الطارئ عالما انه ينبغي ان ياخذ من الملي
العالم حصته وحصة مشاركه فيما على المعسر وقال عن بعض شيوخه يرجع عليه
بحصته فقط واما ان كان من اخذ منه الطارئ غير عالم فانه يرجع على الملي
العالم بما على المعدم ولما راى عج اشكال ذلك قرر المص فيما اذا باع الجميع فقط
وقوله ان لم يعلموا اي بالدين وبانه يقدم على الارث فعلمهم بالدين مع جهلهم ب
تقدمه على الارث كعدم علمهم كما يفيده ق قاله عج وان طرا غريم على مثله
او وارث على مثله او موصى له على مثله او موصى له بجزء اي لنصيب
على وارث اتبع كلا ممن طرا عليه بحصته ولا تنتقض القسمة ولا ياخذ مليا
عن معدم علم المطرا عليه بالطارئ ام لا وهذا اذا كان المقسوم مثليا او عينا
فان كان مقوما نقضت القسمة لما يدخل عليه من الضرر بتبعيض حصته كما في تت
ومن التنبيه على ذلك وقدم في الفلس ما يفيد هذه المسائل وانه يتبع كلا بحصته
فقط وان علم ما عدا الفرع الاخير فانه لم يذكره هناك ونص ما قدمه وان
ظهر دين او استحق مبيع رجع بالحصة كوارث او موصى لهم على مثله ومن
المعلوم ان الرجوع بالحصة انما يكون في المثلي ان سلم انه لا يفيد ذلك فما هنا يغني
عنه لا قوله او استحق مبيع واخرت قسمة التركة لا يوخر دين على ميت
اي قضاؤه بل يقضى عاجلا فهو مرفوع عطفا على الضمير المستتر المتصل في اخر
من غير اعادة فاصل وهو قليل وحمله الشارح والبساطي على ان معناه لا تاخر



القسمة لدين الميت حتى يحل بل يقسم الموجود ثم الدين بعد حلوله وعليه فهو
مجرور عطف على حمل لانه معمول معنى وان تاخر لفظا وهو وان كان صحيحا في
نفسه لكن الاول وهو ما لغ وتت اتم فايدة وفيه رد على قول ابن ايمن يوخر
قضا الدين للوضع لحمل اي لوضعه ولو زوجة لها ثمن مع وجود ولد وقالت
عجلوا الي ثمني لتحققه فلا تجاب لذلك قبل وضع الحمل وسيبينها في الفرايض
بقوله ووقف القسم للحمل واعتذر عنه هناك بان طول العهد بما هنا ربما
نسي المسئلة وفي الوصية قولان في تاخير انفاذها للوضع او تعجيلها بموت
موروثه كالدين وعليه فان تلفت بقية التركة قبل الوضع رجع الورثة على
الموصى لهم بثلثي ما بيدهم كذا فرع على الثاني غ وظاهر كلام المص سوا كان الموصى
له غائبا ام لا وهو ظاهر تقرير تت وقال وقرره الشارح كان على ان الموصى
له غايب هل توخر القسمة لقدومه ام لا زاد الشر في الاوسط والصغير
وعلى القول بجوازه اي القسم حين الموت فلا بد من عزل ما يخص الموصى له وزاد
في الكبير ومثل الغايب ما اذا اوصى لحمل وغيره انتهى ومحل القولين في المص
اذا كانت الوصية بعدد فان كانت بجزء فكالدين لا توخر وانظر
ما وجه القول بالتاخير على ما قرره به تت لا على ما قرره به الشر فانه
ظاهر ولعل وجهه انه قد تكون الوصية لابن عم مثلا مع وجود حمل فان جا
ذكرا صحت والا بطلت لانه وارث وهي لا تكون له بنا على ان المعتبر يوم الموت
او التنفيذ فاخرت لوضعه لينكشف امره وقسم بقرعة او تراض عن
صغير اب مسلم ان وجد او وصي كذلك والام الوصية كذلك والا
فمقوم القاضي وما قررناه من تقييد الاب بكونه مسلما بحره لتت لكنه جعل
مفهومه خاصا بالكبر ونصه عن صغير اب ما لم يكن كافرا ولا يقسم عن ابنته
البكر كما لا يجوز له تزويجها انتهى فانظره وملتقط اسم فاعل يقسم عن
ملتقطه بالفتح المشارك لغيره فيما وهب له وعلى هذا فهو من عطف المفردات
ويحتمل انه من عطف الجمل وهو حينئذ اما اسم فاعل ايضا اي وملتقط كذلك
يقسم عن ملتقطه بالفتح واما اسم مفعول اي وملتقط كذلك يقسم عنه
ملتقطه بالكسر ويشعر بذلك قوله كقاض يجوز قسمه عن غايب ظاهره
ولو قربت غيبته وقيد بتعينها والا انتظر لا ذي شرطة بوزن غرفة فليس
له ان يقسم عن غيره ويسمى بذلك لانه جند واعوانه ورسله لهم شرط فيسم
ويعرفون بها عن غيرهم او كنف اخ اخا صغيرا اي حاطه وصانه وجعله
في كنفه فلا يجوز قسمه عليه ولا بيعه له وظاهره ولو عدم القاضي وسوا كان
المقسوم قليلا او كثيرا وقوله كنف فعل صفة لموصوف محذوف اي او اخ كنف اخا

وحذف الموصوف في مثل هذا قليل بل قال الرضي انه ضرورة والاولي ان يكون كنف مصدر
منونا علي وزن ضرب فهو مصدر كنف يكنف كضرب يضرب وحينئذ فهو مجرور عطفا
علي شرطه اي لاذي شرطه ولاذي كنف كنف اخاه وقوله او اب بالجر عطف علي ذي
شرطه اي ولا قبض شرطه اب عن ولد كبير رشيد فلا يجوز وان غاب وانما يقسم
للغايب وكيله ان وجده والا فالقاضي كما مر ثم ختم الباب بمسئلة زيادة علي قوله
وافرد كل صنف ولذا نسبها المدونة فقال وفيها قسم اي جواز قسم نخلة
وزيتونة مشتركتين بين رجلين ان اعتدلتا في القسم وتراضيا علي قسمهما بان
ياخذ هذا واحدة والاخر اخري انتهى لفظها وهل هي قرعة واستشكل بانها
لا تدخل فيما اختلف جنسه واجيب بدخولها هنا فيه للقلة وهذا الجواب
يعارض مفهوم قوله فيما مر ان احتمل من قوله وافرد كل صنف ان احتمل فان مفهومه
اذا لم يحتمل يضم لغيره الا ان يكون ما هنا مبنيا علي مقابله وهو ان ما لا يحتمل لا يضم
لغيره او مراضاة اعتبارا بقولها المار وتراضيا واعتذر عن قولها اعتدلتا
مع ان التراضي لا يشترط فيه الاعتدال بانهما دخلا علي بيع لا غبن فيه تاويلان
ومفهوم الشرط انه لم تعتدلا في القسم لم يجز وتقاويا هما او باعهما كبقية
ما لا ينقسم من ثوب او عبد او غيره ومن طلب منهما البيع جبر له الاخر
باب القراض توكيل علي تجر يعبر بلفظ اجارة كما في ابن عرفة ويسمى به المصنف
كما في ت وبانه بلفظ لان التوكيل لا بد فيه من لفظ فلا تكفي المعاطاة كما يفيده
قوله بجزء فلا اعتراض عليه بان كلامه يشمل القراض بلفظ الاجارة وبلا لفظ
وقد اخرج ابن عرفة من حده ما هو بلفظ الاجارة ومما يدل علي انه لا تكفي المعاطاة
قول تحقيق المباني ق اي الاقفهسي انظر هل من شرطه ذكر الصيغة وانه
لا بد ان يقول له خذ هذا المال قراضا او مضاربة علي جزء من الربح او للعجم من شرطه
ذلك وانه اذا قال له خذ هذا المال فاتجر فيه ولك نصف الربح او ثلثه فقراض
وان لم يلفظ بصيغة انتهى فمقتضاه انه لا بد من لفظ والتنظير انما هو في لفظه
الخاص بل ربما يتوهم من تنظيره بتمكين صحته بالمعاطاة وان كان قوله بجزء
قد يمنعها لان معرفة الجزء انما تكون باللفظ كما مر وقد لا يمنعها لنحو المعاطاة ة
قبل ان يقول ولك نصف الربح مثلا فليحرر النقل في ذلك في نقد في معنى الباء
اي توكيل علي تجر بنقد فالنقد متجر به لا فيه والباء للاستعانة او للالة اي
مستعانا به علي التجر او هو آلة للتجر ومتعلق بتجر محذوف اي في كل نوع
وليس المراد ظاهره من توكيله علي بيع الذهب بالفضة وعكسه لعدم شموله
للتجارة بنقد في عروض مع انها جايزة فيه مضروب ضربا يتعامل به كما في غالب
بلاد السودان ولا بغير نقد يتعامل به ولو انفرد التعامل به كالودع فلا يكون

المصنف ح

ومقتضى قول ابن عرفة تمكين واخراجه لبعض الاجارة فقط عدم اشتراط اللفظ الخاص ع

لا بتبر ومطلوس كالسبيكة ولا بمضروب لا يتعامل به ع ح

رأس مال

رأس مال فقط الرخصة علي موردها مسلم من ربه للعامل بدون امين عليه
لا بدين عليه او برهن او وديعة كما ياتي ولا ان جعل عليه امينا فان تسليمه
حينئذ كلا تسليم وعلق بتجر او بتوكيل وهو اولى قوله بجزء شايع كان
من ربحه لا بقدر معين من ربحه كعشرة دنانير الا ان ينسبها لقدر يسماه من
الربح كلك عشرة ان كان الربح مائة فيجوز لانه بمنزلة عشرة ولما كان جزء
الربح لا يكون الا شايعا استغني عن التقييد بشايع بخلاف الجزء فيما ياتي في
المساقاة لاكن احتمل ان يكون من نخلة او نخلات معينة احتاج الي تقييده بشايع اي في الحايط المساقي واحترز بقوله من ربحه عما اذا جعل للعامل جزء
من ربح غير المال وتجر المتجر فيه فانه لا يجوز ان علم قدرهما اي المال
والجزء قاله ت في صغيره وقوله في كبيره اي المال والربح مراده ربح العامل
المشترط لا ربح جميع المال ومعنى علم ربح العامل بالنوع كربع او عشر
لا علم قدره حقيقة لانه قبل وجوده واشترط علم قدر الاصل لان الجهل
براس المال يودي الي الجهل بالربح كما لو دفع له صرة مجهولة الوزن والقدر
ويجوز بنقد ولو كان النقد الموصوف بما تقدم انه يتعامل به مغشوشا
فهو مبالغة في قدر لا من تمام التعريف لئلا يلزم اخذ الحكم فيه وهو رد
لقول ابن وهب بالمنع كما في د ويقيد النص بالتعامل به كما صرت به والا
منع ثم لا يعتبر في التعامل به ان يروج كرواج الخالص وفرق د بين ما هنا
وبين الزكاة بان الاشتراط فيها لاجل الاخراج مما هنا ناقص وما هنا القرض
المتعامل وهو حاصل والظاهر ان راس المال الذي يعطى عند المفاصلة
يكون مغشوشا ايضا وذكر مفهوم مسلم بقوله لا بدين لرب المال عليه
اي علي العامل فيمنع للاتهام علي ان يكون اخره ليزيده فيه واستانف بيانا لقوله
واستمر علي حكم الدين ومنع القراض به فيضمنه فان عمل به فالربح له و خسره
عليه كما في دهما ولا شي من الربح لرب المال للنهي عن ربح ما لم يضمن اي مدة
كونه لم يقبضا و مدة كونه لم يقبض او مدة كونه لم يحضره لربه وان
يشهد فان قبضه ربه او احضره له مع اشهاد رجلين او رجل وامراتين علم
براءة ذمته منه كما بينه ابن رشد او علي وزنه كما في ق ورجح ح دفعه له
قراضا صح لانتفاء التهمة المتقدمة وكلاهما في متعامل به وزنا واما المتعامل
به عددا او بهما معا فالاشهاد علي ما به التعامل ولا يكفي اشهاد واحد منهما
لعدم تصوره هنا ثم نظير الوكالة قاله د قوله او يحضره فان قيل الحمل
للواو لا لاو لان عدم الجواز مقيد بانتفاء الامرين معا فاذا انتفى القبض
والاحضار مع الاشهاد فلا يجوز واذا حصل احدهما فالجواز فالجواب ان المراد

لهام

الحجر الدابر وهو صادق بكل منهما فلا بد من انتفايهما معا كقوله تعالى ولا تطع منهم اثما او كفورا ثم ان مقتضى كلام المص انه بمجرد القبض يصح القراض ولو لعانه له بالقرب وفي السلم الاول من المدونة مثل ما هنا الا انه قال فيمن له على رجل دين فقال اسلمه في طعام لم يجز حتى يقبضه ثم يرده ونص فيها على ان من فض لرجل دينا له فانه لا يبيده سلما في طعام بقرب ذلك لاحتمال التواطي في القبض وفيما فسخ دين في دين ونص فيه ايضا على ان من اسلم الى رجل دراهم ثم قضاه دينا له عليه لم يجز ذلك ان ذلك لا يجوز اي للعلة المتقدمة ايضا والفرق انه في مسئلتي الصرف نقله من ذمة الى ذمة فلذا اشترط فيه عدم القرب وفي مسئلتي القراض والسلم نقله من ذمة الى امانة ولذا جاز عند القبض ولو اعاده بالقرب والمغصوب يكفي في صحة القراض به احضاره وذكر مفهوم مسلم ايضا بقوله ولا يجوز برهن او وديعة ان كان الرهن بيد امين والوديعة عند المودع بالفتح بان اودع لمن تحت بل ولو كان كل بيده اي العامل والمبالغة في محلها خلافا لـ غ لانه في رهنه بيده تشبيه بالدين او وديعة وبيد امين فيه زيادة التقاضي في الوديعة احتمالا لكونه انفقها فتكون دينا ثم محل المنع في الرهن ما لم يقبض كما في المدونة والاحضار ليس كافيا وعن ابن القاسم انه كاف وهو خلاف ما فيها واما الاحضار مع الاشهاد على براءة الذمة فينبغي ان يكون كالقبض قاله د وذكر ابن فرحون جزما فيما يعاب عليه ومحل عدم القراض بالوديعة ما لم يحضرها ويقبضها والا جاز كما في المدونة واما الاحضار مع الاشهاد فلا يكفي هنا لان ذمة المودع بالفتح بريئة الا ان يكون قبضها باشهاد قاله د ايضا وفي ع انه يكفي فيها الاحضار وان لم يتقدم له اشهاد لانها محض امانة تنبيه ان دفع بالوديعة فربحها وخسرها لربها وعليه اتفاقا كما نقله ابن عرفة عن ابن حارث عن ابن القاسم واشهب والفرق بين هذا وبين ما مر في الوديعة من ان المودع بالفتح اذا اتجر بها فالربح والخسر عليه ان ربها هنا اذن له في القراض بها معتقد صحته بها فكان العامل كالوكيل له بخلاف ما مر فهو محض تعد عمل فيه على ان الربح له خاصة والظاهر ان الرهن مثلها ولا يجوز قراض بتبر ونقار وحلي لم يتعامل به ببلده اي بلد القراض كما في الشر او في بلد العمل في القراض كما في ق فان وقع مضى بالعمل كما لابن القاسم في كتاب محمد وقال اصبغ لا ينبغي عمل به او لا لقوة الاختلاف فيه كما في الشر والنقار القطع الخالصة من ذهب او فضة ومفهومه انه ان تعومل به جاز الا ان تعومل بالمضروب ايضا فلا يجوز كما في نقل ق ففي المفهوم تفصيل انظره وظاهره ولو غلب التعامل بالمضروب كفلوس لا يجوز قراض

بها

بها ولو تعومل بها على المشهور قاله في المعتمد ولعله ما لم تنفرد بالتعامل وعرض لا يجوز به وظاهره ولو ببلد لا يتعامل فيه الا به كالودع ببلاد السودان لان القراض رخصة يقتصر فيها على ما ورد كما مر ويفهم ذلك بالاولى مما مر عن المعتمد في الفلوس ومحل المنع به ان تولى العامل بيعه سوا جعل العرض نفسه قراضا او ثمنه بعد بيعه وقيد اللخمي المنع بما اذا كان لبيعه خطب والاجاز وتقييده ضعيف وقاسه على ما اذا كانت عادته ان يبيعه وان لم يعمل بثمنه قراضا ثم ان تولى غيره بيعه وعمل هو بثمنه لا بقيمته قراضا ورده له بعد المفاضلة راس المال ثمنا لا عرضا جاز فمفهوم الشرط تفصيل انظر د وهذا واضح كما يفيده د المذكور اذا جعل ثمن العرض المبيع به هو القراض واما ان جعل ثمن العرض المبيع به هو القراض واما ان جعل راس المال نفس العرض او قيمته الان او يوم المفاصلة فلا يجوز ولو تولى بيعه غيره كان وكله على خلاص د ين ثم يعمل بما خلصه قراضا فيمنع او اقامه وكيلا ليصرفه ثم يعمل فاجر مثله اي العامل لا المال في توليه ثم قراض مثله اي المال لا العامل في ربحه ولم يعتبر المص في المسئلة الاولى ضعيف اذ المنع ولو كان الذي عليه الدين حاضرا مليا تاخذه الاحكام ما لم يقبض بحضرة ربه والظاهر ضعفه في الثانية قصر الرخصة على موردها ويجري قوله فاجر مثله في الفلوس ولو متعاملا بها حيث باعها واشترى بثمنها عروضا فان جعلها ثمنا للعروض القراض فليس له اجر توليته وانما له قراض مثله كلك اي كقراض قال فيه لك شرك في الربح و الحال انه لا عادة تعين قدر الجزء في القراض المقول فيه ذلك فان فيه قراض المثل لان لفظ شرك يطلق على النصف واقل واكثر فيكون مجهولا الا ان يكون لهم عادة فيعمل بها واما ان قال مشترك فهو يفيد التساوي عرفا فليس فيه جهل فيجوز بلا خلاف انظر مح او كقراض مبهم بالجر عطف على مدخول الكاف المحذوف كما قدمنا وهو المشبه في الحقيقة ولا عادة وهو صادق بما اذا دفع اليه المال ليعمل فيه قراضا ولم يتعرض لذكر الربح اصلا او قال بجزء ولم يبينه وحمله المص وغيره على الثاني والاحسن حمله على الاعم انظر د ولعل وجه احسنيته سلامته من شبه التكرار مع قوله لك شرك اللازم على حمل الشر وقال الحسن ولم يقل هو الصواب لاختلاف لفظ شرط وجزء وان تقاربا معناها او تلازما ولا عادة ايضا او قراض اجل كاعمل به سنة او سنة من الان واذا جا الوقت الفلاني فاعمل به فهو فاسد ولكل واحد منهما ان يتحلل عن نفسه متى شاء بخلاف ما اذا قال له اعمل به في الصيف فقط او اعمل به في موسم العيد ونحو ذلك فهذا مما يعين فيه الزمن للعمل ففيه اجرة المثل كما ياتي للمص والفرق بين هذا وما قبله ان هذا اشد في التحجير وذلك لان المال بيده في هذا القسم وهو ممنوع

[illegible]

من العمل به بخلاف ما اذا قال اعمل به سنة من الان او اعمل به سنة فان المال الذي بيده ليس محجورا عليه واما الصورة الثالثة وهي اذا جا الوقت الفلاني فاعمل به فهو وان كان ممنوعا من العمل فيما بيده فهو مطلق التصرف بمجرد ذلك فكان ايضا احق مما يعمل به في الصيف فقط انظر بقيته في د او قراض بضمن اي يشترط على العامل ضمان راس المال ان هلك وانه غير مصدق في تلفه فقراض فاسد لان ذلك ليس من سنته وله قراض المثل اذا عمل والشرط باطل ولا ضمان عليه قاله اللخمي واما ان دفع له المال واشترط عليه ان ياتيه بضامن يضمنه فيما يتلف بتعديه ولا يفسد بذلك فينبغي جوازه قاله بعض شيوخنا انظر د او قراض قال فيه اشترط العامل ان يخبر في ثمنها او علم عما قررنا ان المعطوف محذوف وجملة اشترط مقول القول او اشتري بدين اي شرط عليه الشرا به فاشتري بنقد فالخسارة على العامل وفي الربح قراض المثل فان اشتري بدين عند شرطه الشرا به او عند شرطه عليه الشرا بنقد فالربح له في الصورتين والخسارة عليه لان الثمن صار قرضا في ذمته واما ان كان امره بشرا به بنقد فاشتري به فالجواز ظاهر فالصور اربع بجعل الصورة المصنف ان اشتراط البيع بالدين كاشتراط الشرا به كما في تت والمدونة وقال ق فيه اجرة المثل او شرط عليه شرا ما يقل وجوده تارة ويعدم اخرى فاشتري بسواه وكذا اذا اشتراه على المعتمد كما يفيده ابو الحسن وحلولو خلافا لما يوهمه تت من صحته اذا اشتراه فقاب فيه قراض في الربح والخسارة عليهما تامل واما ما يوجد دايما الا انه قليل فهذا صحيح ولا ضرر في اشتراطه وما ذكره المص تبع فيه قول عياض انه جار على مذهب المدونة واعترضه الشم بان الذي فيها اذا قارضه على ان لا يشتري الا سلعة كذا وليس وجودها بمامون ان فيه اجرة المثل انتهى وانظر هل يقال السلعة اذا كان وجودها ليس بمامون اضيق مما يقل كاختلافهما في جزء الربح فقال العامل على الثلثين مثلا ورب المال على الثمن وادعيا ما لا يشبه وتنازعا بعد العمل الموجب للزوم القراض فلكل قراض المثل فان ادعى احدهما فقط ما يشبه فقوله فان كان قبله فالقول لرب المال كما يا تي في قوله او في جزء قبل العمل مطلقا وعدل عن عطف هذا كالذي قبله للتشبيه لمخالفته لما قبله اذ هو فاسد وفيه قراض المثل وهذا صحيح ولكن فيه قراض المثل وفيما فسد غيره ما مصدرية اي وفي فساد غير ما تقدم اجرة مثله فيصح جر غير صفة لجعلها مصدرية كما مر فلا يلزم الوصف بالفرد بعد الجملة كما ادعى د لان الجملة صلة ما ونصبه حال وهو رفعه على انه فاعل فسد او بدل منه وجعل ما غير مصدرية بمعنى الذي او صفة نكرة اي فاسد من غير المسايل المتقدمة وعلى كل فالمعنى وفيما فسد من القراض غير ما ذكر اجرة المثل ولا يصح رجوع ضميره على الفاعل او البدل

منه

منه للمسايل المتقدمة لاقتضا ان في المسايل المتقدمة اجرة المثل وليس كذلك وذكر المص ان اجرة المثل في الذمة اي ذمة رب المال سوا حصل ربح ام لا بخلاف المسايل المتقدمة التي فيها قراض المثل فانه لا يكون الا في الربح وان لم يحصل فلا شي على ربه لانه ليس في الذمة ويفرق بينهما ايضا بان ما وجب فيه قراض المثل اذا عثر عليه في اثنا العمل لا يفسخ العقد وبتمادي العامل كالمساقاة مطلقا وما وجب فيه اجرة المثل يفسخ متى عثر عليه ولا يمكن العامل من التمادي وله اجرة مثله وبانه احق من الغرما اذا وجب قراض المثل وهو اسوتهم في اجرة المثل على ظاهر المدونة والموازية ما لم يكن الفساد لاشتراط عمل يده كان يشترط عليه ان يخيط فانه حينئذ يكون احق به من الغرما لانه صانع وهل احقيته به فيما يقابل الصنعة او فيه وفيما يقابل عمل القراض قولان ذكرهما ابو الحسن على المدونة وشرع يتكلم على ما يرد العامل فيه لاجرة المثل فقال كاشتراط يده اي رب المال مع العامل في البيع والشرا والاخذ والعطا فيما يتعلق في القراض فقاسد لان فيه تحجيرا عليه او كاشتراط العامل على رب المال عمل يده مع العامل او اشترط مراجعته او امينا عليه بالنصب عطف على محل مراجعته لخروجه عن سنة القراض ولا مارد الواجر مثله لانه لما لم يا تمنه على مال القراض اشبه الاجير ولخروج من قوله بخلاف غلام اشترط رب المال عليه على العامل فيجوز بشرطين بغير عين بنصيب له اي للغلام واولى بغير نصيب اصلا فالمعنى ان جعل جزا فلا بد ان يكون للغلام فيجعل النصيب غير شرط بخلاف ما اذا جعل النصيب للسيد فيفسد القراض قاله بعضهم وبقي للجواز شرط ثالث وهو ان لا يقصد بذلك تعليمه والا فسد القراض وكان المص لم يعتبر هذا الشرط فلم يذكره وكان يشترط رب المال على العامل ان يخيط او يخرز بضم الراي وكسرها ما يشتريه من قماش او جلود او يشترط عليه في العقد ان يشارك غيره في مال القراض كما في الشم وتت واما وقوع ذلك بعد العقد فجايز كما سيا تي ان له ان يشارك بالاذن ويحتمل حمل المص على ان رب المال شرط عليه ان يشاركه العامل بمال من عنده وبه حله ق مستدلا بالمدونة فان ربح وخسر المال لان نفس الخسر عليهما بقدر كل وللعامل على رب المال اجرة مثله فيما عمله في مال القراض ويقبل قوله في الخسر والتلف او قدر ما تلف بيمينه كما افتى به عج او اشترط ربه في عقده عليه بمال القراض اي برساله او يبعث به مع غيره ليشتري به ما يخبر به فلا يجوز وله اجر مثله فان لم يشترط عليه ذلك لم يجز له ان يبضع الا باذن رب المال والا ضمن خسره وضياعه فان ربح حينيذ وكان الابضاع باجر فعلى العامل وان زاد على اجره فان نقص لم يكن على ربه غير اجرة المبضع لان العامل لم يعمل شيا فان عمل المبضع بغير اجر فللعامل الا قل

من خطئه من الربح واجرة مثل الذي ابمنع معه ان لو استاجره لانه لم يتطوع الا للعامل
وحده و المال رعيان يعمل له فيه بعوض قاله ابن عرفة فرع قال ابن عرفة
سحنون من اذن لمقارضه ان يبضع ثم سافر رب المال فابضع معه مقارضه فلما
وصل رب المال عرف خريطته وماله فاشترى فكل الربح له ابن رشد لانه انما اذن
له ان يبضع مع غيره قلت ان اشترى به لنفسه فواضح وان كان للعامل اي او
للقراض فالاظهر كون الربح للقراض انتهى او يشترط عليه ان يزرع من مال القراض
لان عمله فيه زيادة ازدادها رب المال عليه واما ان كان على معنى انه ينفقه في الزرع
ولا يعمل بيده شيا فلا ينبغي ان يمنع ذلك الا ان يكون العامل من اهله وجاهه ان يكون
الزرع مما يحتمل في تلك الناحية انظر الشر وغيره للمص ايضا بحثا او شرط عليه
انه لا يشتري بالمال الا بلوغ بلد كذا ثم لا يكون بعد بلوغه مطلق التصرف في
التجربة في اي محل ففاسد فيه اجرة المثل وهذا غير مكرر مع قوله او محلا لان معناه
انه عين محلا للتجر فيه ولا يتكرر ولحد منهما مع قوله كان لخز ما لا يخرج لبلد ويشتري
لان هذا عين محل ما يشتري منه ويفهم من كلامه ان يعين ما يتجر فيه من عرض او
رقيق او غيرها غير مضر وقد ذكر الشر ما يفيده في قوله او يزرع ويفيده ايضا
قوله او يبتاع او سال رجلا ما لا يتعده عن سلعة اتباعها التفسه وتكون قراضا
بينهما فدفع له ليعمل اشتراه ان اخبره بالشرا فقراض فاسد واذا كان كذلك
فقرضا اي فاسد ايضا يلزمه رده لربه عاجلا كما تفيده المدونة ولا يلزم
ربه ان يتمتع به العامل مدة كالقراض لانه لم يقع على القراض والربح للعامل
والخسارة عليه ومفهوم الظرف ان وقوع القراض قبل الشرا جائز وسيصرح
به بقوله وادفع لي فقد وجدت رخيصا اشتريه ولم يخبره بالشرا فقراض
صحيح ولكنه مكروه فقط قاله الشيخ احمد بابا وعطف المص ماهنا ثم يتوهم من اول
وهلة ان مما فيه اجرة المثل فيفيا فقط قوله فقرض واذا نظر الى ذلك اي الى قوله
فقرض لدفع الابهام فالاحسن عطفه بالواو قال د الظرف معمول لفعل محذوف
معمول الشرط مقدر وجوابه فقرض وان اخبره شرط في الجواب والتقدير وان
انعقدا اي القراض بعد اشترا العامل فهو قرض ان اخبره بالشرا وبهذا يندفع
تنافي كلامه من التلاقة ويمكن ان يقال انه معطوف على ما تقدم والمشاركة بينه
وبين ذلك في عدم جواز كونه قراضا الا في غير ذلك من الاجرة لتصرحه بقوله
فقرضا انتهى او عين شخصا للشرا منه او البيع له دون غيره او زمنا وان تعدد
كاشتري في الصيف وبع في الشتا او محلا للتجر لا يتعداه لغيره كحانوت محل كذا
ولم يكن العامل جالسا به قبل والاجاز قال ع بعد قوله او زمنا عن ابن حبيب
في ان تعيين الزمان من قبيل ما يترجح فيه اجرة المثل كما ان القراض الى اجل كما قدمه

ومفهوم الشرط انه لو اخذ منه ما لا بعد اشترايه ع ع ع

المص

المص بقوله او لاجل من قبيل ما يترجح فيه قراض المثل و يفتر الفرق بينهما حلي
انتهى اي ان الاول عين فيه زمنا صادقا على متعدد كلا تشتري الا في الصيف
والثاني عين فيه زمنا لا يصدق على متعدد كاعمل فيه سنة كذا او سنة من يوم
اخذه وجلاؤه يقتضي تفتور حقيقة كما ظاهر مما ذكر وكذا بين حكمهما ما مر عن
د عند قوله او اجل كان اخذ من شخص مالا ليخرج اي على ان يخرج به لبلد معين
يشتري منه تجارة فلا يجوز فيه اجرة المثل وعبر قوله او لا تشتري الى بلد
كذا الا ان تلك شرط عليه ان لا يشتري حتى يبلغ موضع كذا فاذا بلغه اشترى
منه او من غيره فحجر عليه في الشرا قبل وصوله ولم يحجر عليه في الشرا من غيره بعد
وصوله وفرق بينهما ايضا بان هذه شرط عليه ان يخرج الى بلد كذا فيشتري
منه ثم يعود فيبيعه في بلد العقد فحجر عليه في ابتدا الشرط وفي محل التجر
والسابقة حجر عليه في ابتدا التجر فقط وخلاف قوله او محلا لانه معناه
اشترط عليه التجارة في محل لا الشرا من محل وعليه اي العامل كالنشر والطي
الخفيفين وما جرت العادة انه يتولاه والا فاسم مقدرا مؤخرا بمعنى
مثل لاحرف فاذا استاجر على ذلك فعليه الاجرة كما في المال ولا في ربحه ومثل
ما ذكر النقل الخفيف وعليه الاجر ان استاجر على ذلك واما غير الخفيف
وما جرت العادة انه لا يتولاه بنفسه وهو من مصلحة المال فلو اجره اذا
دعي انه عمل ليرجع باجره وخالفه رب المال يمين لا يشهد عليه بمعروف ويدون
يمين ان سكت رب المال وجاز للعامل جزء قل او كثر ذكره للتعميم صريحا قف
في قوله سابقا بجزء لانه نكرة في سياق اثبات فلا تفيد العموم وهذا اولى
لعدم تكراره من الجواب انه ذكره توطية لقوله وجاز لهما رضى على جزء
معين رضاهما بعد اي بعد العقد او بعد العمل لان فيه تسليم التكرار على ذلك
اي على جزء اقل مما وقع عليه العقد او اكثر وفي قوله قل او كثر اشعار بانه
لا يشترط جزء محدود لا يتعدى لان الربح لما كان غير محقق اغتفر وفيه
ذلك الخلاف لابن حبيب في منعه الزيادة بعد العمل واما بعد العقد وقبل
العمل فلا يتوهم المنع لان الربح لما كان غير محقق اغتفر وفيه ذلك الخلاف
لابن حبيب في منعه الزيادة بعد العمل واما بعد العقد وقبل العمل فلا يتوهم
المنع لان العقد غير لازم فكانهما ابتدا الان عقدا وجاز زكاته اي الربح
المفهوم من قوله جزء واما راس المال فزكاته على ربه ولا يجوز اشتراطها على
العامل فالمعنى جاز اشتراط زكاة الربح على احدهما ولا يودي الى قراض بجزء
مجهول لانه يرجع الى جزء معلوم وهو ربع عشر الربح وهو اي الجزء المشترط
للمشترط وان لم يجب لمانع كدين والواو للحال اي فلا يرجع الربح للقراض

للاونشاج

وان توهم ذلك اشترط للزكاة ولم توجد لمانع كمفاصلتهما قبل مرور حول من يوم عقد القراض فان اشترطت على العامل كان له تسعة عشر دينارا ونصف دينار وكامل لرب المال مع عشرين دينارا من الربح حيث عقدا على ان الربح نصفان وكان الربح اربعين ولم تجب عليهما المانع بهما لان الجزء المشترط زكاته على العامل كانه زكاة الاربعين جميعا لا عشري رب المال فقط كما توهم ونصف دينار وكامل لرب المال حيث لم تجب عليهما عج فان وجبت عليهما لحال اشتراطها على العامل دفع للفقراء نصف دينار وحسب من حصته من الربح فله تسعة عشر ولربه عشرون وان وجبت على العامل فقط اخرج نصفه للفقرا وباقيه لربه وكذا تجري هذه الصور الاربع اذا اشترطت على ربه **وجاز الربح** اي اشتراطه كله **لاحدهما او لغيرهما** من رب المال والعامل لانه من باب الهبة واطلاق القراض عليهما مجاز وتجري على حكم الهبة فاذا اشترط لمعين فيقضى له به ان قبل والا فللعامل ما اعتيد من ربح مثل ذلك القراض فان لم يعتد فانظر هل يقسم بينه وبين رب المال سوية او يكون كقراض بجزء مبهم وان اشترط لغير معين كالفقرا وجب من غير قضا وفي مسجد معين قولان واذا اشترط للعامل لم يبطل بموت ربه او فلسه قبل المفاصلة لان المال كله بيده فكان الربح هبة مقبوضة وان اشترط لربه فهل يبطل بموت العامل ولابنائه انه اجير ولقوة ملك رب المال قولان **وضمنه** اي ضمن العامل مال القراض **في** مسئلة اشتراط **الربح له** بان قال له رب المال اعمل ولك ربحه لانه حينئذ كالقرض فانتقل من الامانة للذمة وضمانه بشرطين **ان لم ينفه** بل اشترط عليه الضمان او سكت عنه **ولم يسم قراضا** فان نفاه العامل بان قال لا ضمان علي فيه اذا تلف او سمى قراضا شرط ضمانه ام لا لم يضمنه وهو مع الشرط قراض فاسد لكن هل الربح كله للعامل عملا بما شرطاه او فيه قراض المثل لقوله قراض فاسد انظره **وجاز شرطه** اي العامل على رب المال **عمل غلام ربه او دابته** اوهما على المعتمد **في المال الكثير** عادة ابن فرحون مجانا وبمجانا يندفع تكرار هذه مع قوله بخلاف غلام غير عين بنصيب له وايضا المشترط هنا رب المال وهنا العامل قاله **تت** وقوله وايضا الخ يقتضي صحة ما هنا ولو بنصيب للغلام والظاهر انه لا تنافي هنا ان عينا عليه وان لا يقصد تعليمه لان الشرط هنا العامل والظاهر انه يشترط في شرط عمل الدابة ان يكون مجانا ايضا ولا يتعين شرط الخلف حيث كانا معينين كما في **عج** **وجاز للعامل خلطه** من غير شرط والا فسد كما مر والجواز بخلطه **وان بماله** ان كان مثليا ولا تصلح لاحد المالين بغير تنفيذ وكان ذلك قبل اشتغال احدهما فيمنع خلط مقوم

العامل نصف دينار للفقرا وان وجبت على العامل فقط اخرج
ع ج

خلافه كما افاده عن ابن فرحون
والظاهر ... عج ج

او بعد

او بعد شغل احدهما ووجب لمصلحة منفعته **وهو** اي خلط مال القراض بماله **الصواب ان خاف بتقديم احدهما رخصا** لكن يجب ان خاف بتقويم ماله رخص مال القراض لم يجب اذ لا يجب عليه تنمية ماله قاله بعض شيوخ ابن ناجي انظر **تت** قال **د** قوله رخصا اي لماله كما في المدونة ومعنى الرخص له اي لماله كما في المدونة ومعنى الرخص له اي لمال القراض مع كونه نقدا ان تغلو السلع بان يكون يشتري به حيث قدم عشرة وحيث اخر خمسة ومعنى الصواب الاستحباب عند شيخ ابن ناجي وعليه فلا يكون ضامنا من حيث خالف او الوجوب عند ابن ناجي انظر **تت** وعليه يضمن لكنه اذا خالف **وشارك** العامل رب المال **ان زاد** على مال القراض مالا **موجلا** اي اشترى سلعة بمال القراض وبموجل في ذمته لنفسه فيصير شريكا لرب المال بما زاده عن مال القراض فيختص بربح الزيادة وخسرها ويقدر الزيادة **بقيمته** اي بقيمة الموجل وان كانت عينا فيقوم سلعة يوم الشراء تقوم السلعة بنقد وهو مذهب المدونة التي اصلحها سحنون عليه وقيل يشارك بما زاده فيه ما اشتراه بحال وموجل على الحال فقط وهو الذي كان في المدونة قبل الاصلاح فاذا دفع له مائة فاشترى سلعة بمائتين مائة القراض ومائة موجلة فيقوم الموجلة بعرض ثم يقوم بنقد فاذا كانت قيمته خمسين كان شريكا بالثلث على الراجح فيختص بربحه وخسره وما بقي على حكم القراض وعلى مقابله جميع المشتري فاذا كانت قيمته مائة وعشرين كان شريكا بالسدس ومحل القولين اذا اشترى بالموجل لنفسه كما تقدم فان اشترى به للقراض فهل كذلك وهو ظاهر المص والشرح و**تت** او يخير رب المال في قبوله ودفع له قيمته فيكون كله قراضا وعدم قبوله فيشارك العامل به كما تقدم تقرير المشايخ **عج** واحترز بقوله موجلا عما اذا زاد حالا فيشارك بعدده ويختص بربحه ولا ينافي فيها ان يقال يشارك بقيمته ولا حالا لرب المال وهذا في الحال ايضا ان زاده لنفسه كالمائة في المثال المذكور فان زاده للقراض فلرب المال اعطاؤه فيدفع له المائة الثانية وتكون السلعة كلها للقراض وعدمه فيشارك بالنصف فتامل تلك الصور الثلاث الزائدة على المص التي هي كمفهومه وانظر لم جرى تردد لمشايخ **عج** فيما اذا زاد موجلا للقراض وليس بين ما هنا وبين قوله الاتي او باكثر كثيرا تكرار اذ ما هنا لبيان الحكم بعد الزيادة وما ياتي لبيان حكمها ابتدا **وجاز للعامل سفره** بمال القراض **ان لم يحجر** رب المال **عليه قبل شغله** متعلق بيحجر اي ان انتفى الحجر قبل بان لم يوجد او وجد بعد شغله

النشاع

لوجوب تنميته على العامل ان خاف بتقويم مال القراض رخص ماله ج

وجزم بخيار ربه فيما اذا زاد حالا للقراض ع

بنعم ح

فان حجر عليه قبله لم يجز السفر به وليس لرب المال الان بعد شغل المال منع السفر
به سواكان المال قليلا وكثيرا والسفر قريبا او بعيدا وسواكان العامل من شانه
السفر ام لا للزوم العمل بالشغل و جاز قول مستعين لاخر ادفع لي مالا اعمل فيه
لك قراضا فقد وجدت شيئا رخيصا اشتريه به لما روي ان عثمان قال له رجل
وجدت سلعة تباع فاعطني قراضا ابتاعها به ففعل وهذه مفهوم قوله فيما مر
او بعد اشترائه الخ وتقررت وهذا حيث لم يسم السلعة ولا البايع قاله
الشيخ هناك وق هنا فان سماهما فانظر هل تكون السلعة لرب المال وعليه
للمشتري اجر تولية او للمشتري والقراض فاسد او ان عين البايع فكمسالة اشترا
سلعة فلان فله قراض المثل وان عين السلعة فاجرة المثل و جاز للعامل
بيعه بعرض لقوته بكونه شريكا على قوله وان كوكيل مخصوص وهو ممنوع من
بيعه بعرض وليس كوكيل مفوض يبيع بعرض وبه يلغز هذا من البيع بدين
بناء على انه اجير فعلم انه ليس كوكيل مخصوص والا امتنع بيعه بعرض ولا
كمفوض والا جاز بيعه بدين والجواب انه كالمخصوص وانما جاز بيعه بعرض
لتقوي جانبه بكونه شريكا و جاز للعامل رده اي رد ما اشتراه بعيب
اطلع عليه فيه ولو ابي رب المال وظاهره ولو قل والثمن فرصة وللمالك قبوله
اي المعيب بشرطين ان كان الكل المردود الجميع اي ثمن جميع مال القراض
والثمن للمعيب عين لانه من جهة رب المال على العامل ان يقول لو رد دية
تنض المال وكان لي اخذه فان كان الثمن عرضا لم يكن له ذلك لان العامل يرجو
ربحه اذا عاد لبيده زاد البناني في حواشيه قيدا اخر وهو ان ياخذه ربه
لنفسه لا للبيع وزيد قيدا اخر وهو ان ياخذه على وجه المفاصلة للعامل
اي لا على وجه البيع قاله تت والقيد الاخير مستفاد مما ذكره البناني ويفهم
من كلامه انه لو كان ثمنه المبيع عينا وهو بعض مال القراض وبعضه الاخر
ناض فللمالك قبوله ايضا و جاز لذي مال مقارضة عبده اي عبد نفسه
واجيره المؤجر عنده لخدمة مدة معلومة كسنة باجرة معلومة سواء بقي
على خدمته ام لا عند ابن القاسم خلافا للمنع سحنون مقارضة لاجيره لما فيه من
فسخ دين في دين لانه فسخ ما ترتب له في ذمته من المنفعة التي هي خدمته
سنة مثلا في شي بعيد منها بحيث لا يسع عمل غير عمل القراض ولعل جوابه ان عقد
القراض ناسخ للعقد الاول وكذا اللخ او كانهما اتفقا بلا عقد التواجر عند عقد
القراض وعلى الاول فان لم يمنعه احدهما عن عمل الاخر فواضح وان شغله القراض
عن الخدمة او بعضها سقط عن المستاجر قدر ما عطل منها كمسالة اجير الخدمة
اذا اجر نفسه لغير مستاجره الاول ولا يسقط شي مما جعل له في عمل القراض

وجاز لذي

---

و جاز لذي مال يريد به قراضا دفع مالين معا للعامل واحد كانا بيتين لاحدهما
ذهب والاخر فضة كما في تت قلنا اطلق عليهما المص مالين وقول تت او
ما بين ذهبا مثلا على ان يعمل في كل ما بين وحده ينافي قول المص ان شرط خلطا
وموضوع المص هنا انهما بعقد واحد ولذا عطف على مقدر بعد قوله مالين هو
معا قوله او متعاقبين قراضا السبق في عقدين ودفع الثاني قبل شغل الاول
وان كانا مختلفين في الجزء فالظرف كما في د وتت متعلق بفعل محذوف اي
دفع الثاني قبل شغل الاول لا بدفع المذكور لاقتضائه ان هناك ثلاثة اموال
انتهي ومحل الجواز في المالين معا والمتعاقبين متفقي الجزء ومختلفين ان
شرط خلطا للمالين قبل العمل وانما جاز لانه ولو مع اختلاف الجزء يرجع
الى جزء معلوم ومفهوم الشرط ان لم يشترط الخلط بان شرطا عدمه او سكتا
فيجوز في متفق الجزء لعدم اتهامه في عمل احد المالين دون الاخر دون مختلفيه
انظر الشرح وفي عج يمنع في المختلف وكذا في المتفق على الراجح وذكر مفهوم
الظرف بقوله او دفع الثاني بعد شغله اي الاول ولم ينض فيجوز
ايضا ان لم يشترطا اي للخلط بان شرطا عدمه او سكتا عنه فان شرطاه اي
او حصل بالفعل كما في المدونة منع لانه كزيادة اشترطها رب المال على العامل
كنضوض الاول اي يجوز لرب المال اذا نض ما بيد عامله ان يدفع له
مالا اخر على ان يعمل فيه مع الاول بشرطين اولهما قوله ان ساوي اي نض
الاول لمساواته لراس ماله بغير ربح ولا خسر والثاني قوله واتفق جزوهما
بان يكون الربح للعامل في الثاني كالاول وظاهره سوا شرط الخلط ام لا
ومفهوم الشرط الاول المنع ان نض الاول بربح او خسر وهو كذلك لانه في
الربح قد يمتنع على العامل ربحه وفي الخسر قد يجبر الثاني خلل الاول فهو
في الحالين كاشتراط الزيادة على العامل ومفهوم الشرط الثاني المنع اذا
اختلف الجزء مع نضوض الاول مساويا وهو ظاهر حيث لم يشترط الخلط
فان شرطاه مع نضوض الاول مساويا جاز ولو مع اختلاف الجزء انظر
تت متاملا و جاز اشترا ربه منه اي من العامل شيئا من مال
القراض ان صح قصده بان لا يتوصل به الى اخذ شي من الربح قبل المفاصلة
كما في الموطا فيحمله اذا كان على غير شرط عند العقد وسوا اشترى بنقد او بموجل
و جاز اشتراطه اي رب المال على العامل ان لا ينزل واديا او لا يمشي بليل او
لا يبحر ببحر لخطر ذلك او ان لا يبتاع سلعة عينها له لقلة ربحها او لوضيعته
فيها وضمن في المسايل الاربع ان تعدي وخالف وحصل نهب او غرق او سماوي
في الثلاثة الاول من المخالفة فقط ولا يضمن السماوي في بيعها ولا الخسر مطلقا

فال الحرحم

بخلاف الرابعة فيضمن فيها الخسر والسماوي وضمنه وان كان المتعدي لانه منه
بخلاف الغاصب كما مر مع ان هذا شريك على قول لانه لما طولب بتنمية المال اشبه
عند المخالفة الغاصب لخروجه عن التنمية التي هي سنة القراض والمراد ضمنه اذا حصل
تلف بشرطه الجابر واما لو خاطر وسلم ثم تلف المال بعد ذلك فلا ضمان عليه وشبه
في ضمان العامل قوله كان زرع العامل اي اشترى بالمال طعاما وآلة الحرث او آلة
الآلة والجراء او زرع هذا غير مكرر مع قوله او زرع لانه اشترط على العامل خلاف ما
خلاف ما قضاه بان العامل هو الذي خالف فزرع او ساقى اي عمل بالمال في حائط
بمحض مساقاة او اشترى به حائطا وساقى فيه بموضع جور له اي للعامل كما في
الشر وان لم يكن جورا لغيره فاللام على بابها لانه يعني على فيضمن المال في المسئلتين لانه
عرضه للتلف ولتحرزه به عن موضع جور لغيره لاناكرهاهته فلا ضمان عليه
وجعل غ ضمير له للزرع او للمساقاة قايلا وكانه احترز به عما اذا كان الجور عاما
في كل شيء ومعتبر ولم ار من قيد الجواز بهذا القيد ولعل لفظة له كانت في المبيضة
ملحقة بعد قوله او شارك وان عاملا فوضعها الكاتب هنا انتهى قال تت ونحوه
للمص كما هنا او حركه العامل بعد موته اي ربه وعلم به حاله كون مال القراض
عينا فهو حال من المفعول في حركه فيضمن تجر لنفسه او للقراض والربح له في الاولى
فان تجر قبل علمه بموته فخسر لم يضمن على الراجح لان له فيه شبهة وقيل يضمنها
على مال الوارث فان لم يكن عينا لم يضمن وظاهر كلام المص حركه ببلد ربه او بغيره
قال تت وقيده ابن يونس بالاول واما ان كان بغيره او ظعن منه فله العمل
به كما لو شغله ولم يعتبر المص تقييده انتهى ج وظاهر الشارح اعتماده وعليه
فظاهره قرب محل الغيبة او بعد وينبغي ان القريب كالحاضر او شارك العامل
بمال القراض صاحب مال الخر بل وان عاملا اخر لرب القراض او لغيره اذا كان
ذلك بغير اذن رب المال وغاب العامل الثاني على شيء من المال فيضمن الاول لتغريره
لتعريضه للضياع لانه لم يستأمن غيره فان لم يغب على شيء لم يضمن اذا تلف
قاله ابن القاسم واعتمده ابو الحسن انظر تت او باع بدين بغير اذن لتعريضه للتلف
او قارض اي دفعه لعامل اخر قراضا بلا اذن قيد في المسائل الاربع قبله الا ان
الاذن في الاولى من الورثة وللثاني في رجوعه للزرع والمساقاة بموضع جور
له لان رب المال لا ياذن في تلف ماله في هذه الحالة ولا شيء للعامل الاول
من الربح في دفعه لعامل اخر قراضا وانما هو للثاني ولربه كما ياتي ثم ان دخل
الاول مع الثاني على مثل ما دخل عليه مع رب المال فظاهر وغرم الاول للعامل
الثاني ان دخل معه على اكثر مما دخل عليه مع رب المال فان دخل معه على اقل
فالزايد لرب المال وانظر لو لم يحصل ربح هل على العامل الاول للثاني قدر ما دخل

اخرج

معه عليه

معه عليه من الربح بمال الغالب حصوله في المال لو ربح ام لا لان الاول يقول
له لو لم يحصل ربح لا يغرم رب المال شيا فانت كذلك قاله د واما ان قارض
باذن فان الاول لا عبرة به فليس له شيء مطلقا وللثاني ما شرطه له والباقي
لرب المال انتهى وشبه في غرم العامل الاول وان اختلف من يغرم له فان في
المشبه به العامل الثاني وهنا يغرم لرب المال فقال كخسره او تلفه بسماوي
او ضياع بعضه او نقصه ولو بتهم كما في د او جناية الاول على بعضه قبل دفع
باقيه وان قبل عمله فالغرم على الاول فيأخذ رب المال جميع راس ماله من الثاني
وحصته من الربح ويرجع الثاني على الاول بما اخذه منه وبه زايدا فحمل
جناية العامل كاجنبي كما سيذكره في كون الباقي فقط راس ماله حيث عمل فيه
بنفسه لا ان اعطاه لغيره تعديا واطلاق الخسر على ما قبل العمل مجاز والمراد
به تلفه قبل عمله يعني ان العامل اذا اتجر في المال فخسر او تلف بعض المال
المدفوع له قبل عمله فدفعه لاخر بلا اذن من ربه فربح فيه فان رب المال
يرجع على الثاني براس ماله وحصته من الربح ويرجع العامل الثاني على الاول
بما يخصه من الربح الذي يأخذه رب المال فاذا كان المال ثمانين مثلا فعمل
فيه فخسر اربعين فدفعها لاخر على نصف الربح فاتجر فيه فصار مائة يأخذ
رب المال ثمانين راس ماله ويأخذ عشرة ربحه ويأخذ العامل عشرة ويرجع
على الاول بعشرين ولا رجوع لرب المال عليه لان خسره قد جبر ومثل
الخسارة تلف ذلك بامر من الله كضياع والربح لهما اي لرب المال وللعامل
الثاني فيما اذا قارض الاول بلا اذن ولا شيء له لتعديه واما المتعدي با
لمشاركة او البيع بدين فله الربح مع رب المال وشبه بما تضمنه قوله والربح
لهما من انه لا شيء للاول قوله كما اخذ مالا للتنمية كوكيل على بيع شيء مبيع
فتعدى واتجر به لنفسه فحصل خسر او تلف فيكون عليه فان حصل ربح
فلرب المال وحده نظرا لما دخلا عليه ابتداء بخلاف عامل القراض اذا شارك
في المال او باع بدين او نحو ذلك بغير اذن ربه فخسارته عليه وحده والربح
له ولرب المال على ما دخلا عليه ابتداء وكل من اخذ مالا لا على وجه التنمية
كالمودع والغاصب والوصي اذا حركوا المال بالتعدي الى ان ينمي فالربح
لهم والخسارة عليهم تنبيه ما ذكرناه من ان الوكيل لا ربح له اذا تعدى
محله فيما باعه بالوكالة فاذا امره ببيع سلعة بعشرة فباعها باكثر فلا ربح
له واما لو باعها بما امره به ثم اتجر في الثمن فالربح له وكذا لو دفع له ثمنا
يشتري به سلعة فاتجر به فربح فالربح له لانه كالمودع في الصورتين
لكن في تت عند قول المص وان امرته بمائة للخزانة اذا امره بشرا جارية معينة

بمائة فاشترا عبدها ثم باعها بمائة وعشرة ثم اشترى بالمائة وعشرة شيا لنفسه
فباعه بمائة وعشرين فسمت العشرة الثانية لاخر عشر جزا عشرة منها الكاجز
له والخسارة عليها انتهى ثم عطف على مقدر بعد قول الربح لهما وهو ان لم ينهه
عن العمل فقوله **لا الربح لهما ان نهاه عن العمل قبله** اي العمل واخذ عنه
القراض ولم يجز له ان يعمل به له فان عمل فالربح له فقط لان المال صار بيده كالوديعة
فليس قوله لا ان نهاه عن العمل قبله راجعا لقوله والربح لهما الذي ذكره المص
بل لما يفهم من كلامه وليس في هذه عامل ثان وانما فيها العامل المفقود معه
القراض فالضمير في نهاه للعامل لا بقيد كونه ثانيا ثم كون الربح للعامل فقط
حينئذ وقيده ابن حبيب بما اذا لم يتزايد انه اشتراها لنفسه القراض والا فالربح
لهما لالتزامه لرب المال نصيبه من الربح فيلزمه الوفا به ويضمن المال ولم
يعتبره المص لبحث ابن عبد السلام فيه باحتمال الانتقال انما التزم الربح على
شرط عدم الضمان **او جنى كل** من رب المال والعامل على بعض المال
**او اخذ** احدهما **شيا** منه قرضا فكاجنبي يتبع في المسئلتين ولا يكون
للماخوذ حصة من الربح ورأس المال هو الباقي والقراض صحيح لان ربه
قد رضي بذلك ان كان هو الجاني وان كان العامل فكجناية النظر **ت** ولا يخفى
ان او عطف على الشرط وجوابه بالنسبة لهذين قوله فكاجنبي وفيه بحث
لان الربح في المعطوف عليه ليس لهما فيقتضي انه كذلك في هذين لاخراجهما
كالذي قبلهما الا في بعض مما الربح فيه لهما مع ان الربح في هذين لهما ولذا
ادعى **ع** انه في بعض النسخ ولو جنى الخ قال وهو مطابق للفظ ابن الحاجب
انتهى ثم كلام المص مقيد بما اذا عمل العامل بنفسه ما بقي فان اعطاه لغيره
فالخسر ونقدم ذلك ومقيد ايضا بما اذا كان قبل شغل المال فيكون الباقي
هو رأس المال فان كان بعده فما تلف بالجناية يضاف لما بقي ويجبر ويجعل
الربح الحاصل في الباقي للباقي خاصة كما لو اعطاه مائة على نصف الربح فا
شترى بها عبدا قيمته مائتان فقطع يده رب المال فنقص من قيمته مائة
وخمسين فباعه بخمسين واتجر فيها فصارت مائة وخمسين فيحسب على
رب المال ما نقصته جنايته ماله وهو مائة وحصته من الربح وهي خمسون
الان وخمسون بالتلف ويأخذ العامل حصته وهي مائة فلو كانت جناية رب
المال بعد الشغل كجناية اجنبي لما كان له شي من الخمسين لان جنايته قد استوفت
رأس ماله وحصته من الربح وحاصله انه ان كانت الجناية بعده لرأس المال
على اصله لان الربح يجبره ولا يجبر اذا حصل ما ذكر قبل لانه مال ضمن فالمستهلك
يجبر بعد لا قبل والتلف والخسر يجبر مطلقا **ولا يجبر** واي بربح للعامل

موخول ع

وان ربح لهما وبدونه خمسين فيعو نقضت جنايته ماله صح ع

قبل

قبل العمل **اشتراؤه من ربه** بمال القراض لانه يؤدي الى قراض بعروض لا نقد رأس المال
ربح الحبس به وكان دفع الان عروضا واما لنفسه من غير مال القراض فجائز
النظر **ف** وكذا بعد العمل والقاعدة ولو للقراض كما في **د** عن التوضيح **او**
يشتري العامل للقراض شيا **بنسيئة** اي يمنع لتاديته الى سلف جر نفعا
وهو اسقاط الضمان او ترجي بقايه واما ان كان لنفسه فهو ما تقدم من قوله
وشارك الخ **وان اذن** فان فعل ضمن والربح له وحمل المنع حيث كان لربه حصته
من الربح فان كان كله للعامل جاز اذ يخلص من نهيه عليه الصلاة والسلام عن
ربح ما لم يضمن والفرق بين منع شرائه هنا بدين مع الاذن وبين جواز
بيعه به مع الاذن كما تقدم انه انما يلزم منه تغريمه التلف وهو من حق
ربه فاذا اذن له ذلك واما شراؤه به فان كان العامل يضمن رأس المال
والربح او بعضه لربه فيدخل في النهي عن ربح ما لم يضمن فكيف يلحق رب
المال ربح ما يضمنه فان فعل كان له اجر مثله واما ان اشترى بالزايد لنفسه
فانه يكون شريكا بنسبة ذلك **ولا اخذه من غيره** قراضا ان كان عمله في
**الثاني يشغله عن** العمل **الاول** لان ربه للمال استحق منفعة العامل فان لم
يشغله عنه جاز ولو خلطه معه بغير شرط لا بشرط فيمنع ومفهوم قوله
من غيره جوازه منه وان شغله عن الاول **ولا بيع ربه سلعة** اي لا يجوز
لرب المال ان يبيع سلعة القراض **بلا اذن** من معامله لانه الذي يحركه
وينميه وله حق فيما يرجوه من الربح **وجبر** بالبنا للمفعول نائبه ولعله
**خسره** اي يجبر بالربح الذي يحصل في الباقي وان شرط خلافه خسر مال
القراض الواحد كما في النقل وينبغي في المتعاقبين ان شرط خلطا ان يجبر
ايضا ربح احدهما خسر الاخر **و** جبر ايضا **ما تلف** اي بعضه لغير جناية لتقدمها
في كلامه بل بسماوي او اخذ لص او عاشر ولو علما وقدر على الانتصاف منهما
او قتل عبد من عبيد القراض واخص من مقاتله الماثل والخسر ما نشا
عن تحريك والتلف ما كان لا عن تحريك وكلام المص في القراض الصحيح
والفاسد الذي فيه قراض المثل واما الذي فيه اجرة المثل فلا يتاتى فيه
جبر وسيذكر قريبا تلف جميعه ومعنى جبر العامل بالربح الذي يحصل في الباقي انه
يكمل منه اصل المال وما بقي بعد تمام رأس المال يقسم بينهما على ما شرطا **وان**
تلف بعضه **قبل عمله** في المال من اصله فالمال الخ الجمعة الجمعة لما تلف فقط
لان الخسر انما ينشا بعد العمل **الا ان يقبض** في الصورتين بالفعل لربه ثم يعيده
له فلا يجبر خسره وما تلف بالربح بل هو قراض مؤتنف وظاهر كلام المص ان
الربح يجبر خسره وما تلفه ولو اتفقوا معه على ان الباقي رأس مال وهو ظاهر

العامل بعد شرا او اشترى للقراض بالاقل من ماله
نقدا او الاجل لم يجز لانه جبر بها اذا انفرد ما المثمون
به لا شيء فيربح رب المال فيها لم يضمن صح ع

لما لك وابن القاسم وحكي المتن مقابله عن جمع قال واختاره غير واحد وهو الاقرب
لان الاصل اعمال الشروط لخبر المؤمنون عند شروطهم ما لم يكن رضيه نقض وله اي لرب
المال الخلف لما تلف بعضه ولزم العامل قبوله لكونه بعد العمل اذ ما قبله لكل
فسخه كما سيذكره وجوز الشارح في الكبير عود ضميره على العامل اي له طلب
الخلف من رب المال ودرج عليه في الصغير والاوسط وان تلف جميعه لم يلزم
العامل قبول الخلف فان قبل فقراض مؤتنف وهذا اولى من جعل فاعل يلزم كلا من ربه
والعامل بتقدير دفع في الاول وقبول في الثاني للاستغنا عن التنبيه على عدم
لزوم ربه دفع الخلف بقوله قبله وله الخلف الا ان يحمل على تلف بعضه
كما قدمنا ولا يصح جعل فاعل يلزم رب المال فقط لاقتضائه انه ان اخلف يلزم
العامل قبوله وليس كذلك فتحصل ان رب المال لا يلزمه الخلف تلف الكل او البعض
فان اخلف لزم العامل القبول في تلف البعض لا الكل ان كان التلف بعد العمل والا لم
يلزمه وفي تلف الجميع يكون الثاني اذا قبله العامل قراضا مؤتنفا ولا يجبر
خسر الاول بالثاني وفي تلف البعض يجبر خسر الاول بالثاني وليس من
تلف الجميع قتل عبد عمدا اشتري بجميع مال القراض واستحياه ولي المقتول
الذي هو رب مال القراض واخذه وتساوت قيمتهما لانه يلزم العامل العمل فيه
قراضا فان اختلف خير في العمل وتقدم حكم ما اذا قتل وهو بعض مال القراض
وان اشتري العامل سلعة ثم ذهب لياتي بثمنها من المال فوجده قد ضاع ولم
يخلفه ربه لزمته اي العامل السلعة فله ربحها وعليه خسرها وله ربحها
كالمدونة اعلم البايع ان الشرا للقراض ام لا وقيده ابو الحسن بالثاني واما الاول
فلا تلزمه وفي الوكالة نحو ما يناسبه كما في كبير وكلام تت عن اللخمي في طرر
التهذيب يقتضي عدم ارتضا القيد المذكور وان تعدد العامل بان اخذ اثنان
مالا واحدا على النصف لواحد وعلى الثلث لاخر فالربح مفضوض كالعمل اي
على قدره ويجوز الاقدام على التعدد حينيذ بخلاف استوا الربح مع تفاوت
العمل او تفاوت الربح مع استوا العمل فلا يجوز ولهما حينيذ اجر مثلهما على
الراجح كما يفيده وكان الانسب ان يقول فالعمل كالربح لان هذا مراده اي ان
كل واحد عليه من العمل قدر ما جعل له من الربح فاذا دفع القراض على ان لواحد
نصف الربح ولاخر سدسه فعلى صاحب السدس ربع عمل القراض وعلى صاحب
النصف ثلاثة ارباعه لان النصف ثلاثة اسداسه يضم لها السدس الرابع
ثم ينسب واحد لمجموع الاربعة فالعمل كله عليهما بتلك النسبة وليس على رب
المال عمل وله اشتراط كون المال عند احد العاملين مع لزوم العمل لهما فان
اختلفا في بيع او شرا فالقول لمن وضع عنده فان وضعه عندهما رداه لربه

عبد ا م

اللخمي

الحطاب

انلم

ان لم ينفقا وانفق العامل اي جاز له الانفاق من مال القراض اي قضي له به
ان سافر اي شرع او احتاج لما يشرع به في سفره لتنمية المال ولو لدون مسافة
مسافة قصر من سفره واقامته ببلد يتجر فيه فينفق لطعام وشراب وركوب
ومسكن وحمام وحلق راس وحجامة وغسل ثوب كما ابن يحيى يعود لوطنه
ونحوه معتادا لا سرفا ومفهوم الشرط لا نفقة له في الحضر وقيده اللخمي بما اذا
لم يشغله عن الوجوه التي يقتات بها وهو معتبر كما في ابي الحسن خلافا لتت
ولاستمرار النفقة على نفسه شروط اشار لاولها وجعل ان سافر موضوع الاصل
الانفاق وما هنا الاستمراره كما عبر به تت فقال وان لم يبن فيما سافر له
للتجر بزوجته التي تزوجها في بلد تجره فان بنى او دعي له سقطت نفقته من
القراض لانه حينيذ كالحاضر فان بنى بها في طريقه لبلد التجر لم تسقط ولثانيها
بقوله واحتمل المال بان يكون كثيرا بالاجتهاد كما في الموازية لمالك ووقع له
السبعون يسير وله ان ينفق في الخمسين وجمع بينهما بحمل الاول على السفر
البعيد والثاني على القريب انظر تت ابن عبد السلام لو كان بيده مالان
لرجلين وكل منهما لا يحتمل الانفاق ومجموعهما يحتمله فانها تجب على نصوص
المذهب والقياس سقوطها وحكى كل في سقوطها ظاهر ابن عرفة لم اره في
الرواية لغيره ولثالثها وهي كون السفر للمال بقوله لغير اهل وحج وغزو
فان سافر لواحد منها فلا نفقة له والمراد بالاهل الزوجة المدخول بها
قديما والمتقدمة بني بها حال سفره للتجارة واما اقاربه غير الزوجة
فهم كالاجانب هذا مقتضى كلامهم قاله د وفهم من المص في الحلي انه لو سافر
بزوجته فله النفقة على نفسه فقط في سفره ذهابا وايابا واما في مدة
اقامته بالبلد فانظر هل له الانفاق بنا على ان الدوام كالابتدا ام لا وهو
ظاهر كلامهم هنا بمنزلة بلد بني بها بزوجته على ان الدوام ليس كالابتدا ومثل
الحج والغزو سفره لصلة رحم وسائر قربة فلا نفقة له في سفره ولا في رجوعه
لبلد ليس بها قربة بخلاف سفره لاهله فله النفقة في رجوعه لبلد ليس بها اهله
والفرق ان سفر القربة والرجوع منه لله تعالى ولا كذلك الرجوع من غير الاهل
ويوخذ من هذا التعليل ان من سافر لبلد متجر في كهندا وحجيا ومرعجلة لكونها
بطريقه وقصد الحج ايضا فان له النفقة تجب بالشروط المتقدمة ذكرها
شرطين ايضا فقال حال كون ما ينفقه او كان بيا ما ينفقه بالمعروف وكانا
في المال القراض لا في ذمة ربه فان انفق في سفره من مال نفسه رجع في مال
القراض فان هلك او زاد انفاقه عليه بطرو حادث فيمل يلزم ربه قاله الوالد
وينبغي اذا انفق سرفا انه يكون له القدر المعتاد اي ويحتمل ان لا شي

ونحوه معتادا ح

بعد فراغه من النسك وتوجه لبلد التجر
وقوله فان له النفقة تجب بالشروط
اهـ

ه قياسا على قوله وله رد الجميع ان نزعت بزايد واستخدم العامل اي اكرى بخادم
في السفر من مال ان تأهل اي ان كان اهلا لان يخدمه خادم والا لم
يستخدمه كفي حضر مطلقا لان رضاه بعمله بنفسه في القراض يقتضي عدم
استخدامه وان تأهل وايضا الاستخدام من جملة الانفاق وهو انما يكون في
السفر للتجر واحتمل المال كما مر فان لم يحتمل المال لم يستخدم واما عدم البنا
بزوجة وكونه لغير حج وغزو وقربة فلا يعتبر في الاستخدام خلافا لد وتقدم
ان الركوب من جملة النفقة فيعتبر فيه ما يعتبر فيها لا ما يعتبر في الخدمة
والكسوة لا دوا بالجر عطف على مقدر اي انفق لمعاشه لا لدوا والرفع اي
لا على ان لا عاملة عمل ليس والخبر محذوف اي لا دوا كذلك قاله د اي ليس
للعامل دوا والجملة حينئذ مستأنفة استينافا بيانيا جواب سوال اقتضته
الجملة الاولى اي انه لما ذكر ان النفقة من مال القراض بشرطه اقتضى السوال عن
الدوا هل كذلك ام لا ولا يخفى ان لا العاطفة غير العاملة اذ الاولى تقتضي مشاركة
ما بعدها لما قبلها في اعرابه بخلاف الثانية وليس من الدوا حجامة وفصد وحلق
راس وحمام احتيج له وانما هي من النفقة كما تقدم واكتسى ان بعد سفره
حتى امتهن ما عليه بالطريق او بموضع اقامته للتجر اقامة طويلة يحتاج معها
لكسوة فانها بمنزلة ما بعده كما في تت وقوله ان بعد اي مع الشروط
السابقة وسكت عنه لوضوحه لان ما كان شرطا في الاعم شرطا في الاخص
والبعد زايد على الانفاق وجعل ابن القاسم في المدونة الشهرين والثلاثة
طولا معناه اذا احتاج لها والا لم يكن له ثم انما يكتسي مع البعد ان احتمل المال
كالنفقة كما مر وفي كون البضاعة كالقراض في النفقة والكسوة وسقوطهما
فيها وكراهتهما فيها ثلاثة اقوال كما في تت عن ابن عرفة واقتصر الاقفهسي
على انها مثله ووزع انفاقه ان خرج العامل لحاجة لنفسه غير
ما مر في قوله لغير اهل وحج وغزو وعلى مال القراض وما ينفقه في خروجه
لحاجته فاذا كان ينفق في حاجته مائتين ومال القراض مائة كان على كل نصف
ما ينفقه وهكذا وان اخذ القراض بعد ان اكترى وتزود لخروجه
لحاجته كما في الشرح وهو مقتضى سياق المص لا القراض كما في تت لانه غير ما فيه
الخلاف وعهدته عليه قاله عج اي وانما الخلاف ما مر عن الشرح وما ذكره
المص نص المدونة وفيه رد على اللخمي القايل بسقوط النفقة في هذه الحالة
كالذي يخرج لاهله وعزاه للمعروف من المذهب وعزاه في اختصار المتيطية
للمشهور وارتضاه ابن عرفة بقوله ومعروف المذهب خلاف نصها انتهى
وان اشترى عامل القراض من مال من يعتق على ربه اي رب المال حال كونه

عالما

عالما بانه قريبه وان لم يعلم بالحكم اذ الجهل به لا ينزله عنهم كما قال ابن عبد
السلام عتق عليها اي على العامل بمجرد الشرا كما في ق لتعديه ولا يحتاج لحكم
ان ايسر والولا لرب المال ويغرم له العامل راس ماله وحصته من الربح الحا صح
صل فيه قبل الشرا كما لو اعطاه مائتين راس مال فتجر بها فصارت مائتين وخمسين فا
شترى بها ابن رب المال عالما فيغرم لربه مائة وخمسة وعشرين حيث
كان للعامل نصف الربح ولا يلزم ردها للعامل قراضا لا قبوله لها وقول تت
وجعل ذلك في القراض معناه ان شا اعطاها ويكون قراضا مؤتنفا وكون ضمير
عليه للعامل بعيد قوله ان ايسر وما بعده وكذا قوله وغير عالم فعلى ربه
والا يكن العامل موسرا بيع منه بقدر ثمنه اي بقدر راس المال وحصته
ربه من ربحه الحاصل في المال قبله اي قبل الشرا كما مثلنا لا الربح الحاصل
بعده اذ لا يرجع الشخص فيمن يعتق عليه الا في صورة تاتي فان اشتراه
من مال القراض قبل حصول ربح بيع منه بقدر ثمنه فقط وعتق باقيه والولا لرب
المال عتق جميعه او بعضه قاله المص لان العامل كان التزم عتقه عن
رب المال مثال ذلك لو كان اصل القراض مائة فتجر فيها العامل فربح مائة
فاشترى بالمائتين قريب رب المال وكان هذا القريب يساوي ثلثمائة
وقت الشرا اذ لا تلازم بين الثمن والقيمة فانه يباع منه بمائة النصف مائة
راس المال وخمسون حصة رب المال قبل الشرا ويعتق منه النصف لان
حصة العامل قبل الشرا خمسون افسدها على نفسه بعلمه والمائة
الربح في نفس العبد هدر وهذا اذا وجد من يشتري بعضه فان لم يوجد
الا من يشتريه كله او اكثر من راس المال وحظ ربه من الربح بيع كله في الاول
واكثره في الثاني ويأخذ العامل حصته من الربح قبله وفيه وكذا رب المال
وقولهم لا يربح الشخص فيمن يعتق عليه معناه حيث عتق واخذ حظه
من الربح واما ان حسب له فيما وجب عليه فانه يربح فيه كما ياتي في قوله ومن
يعتق عليه وعلم الخ وما ذكرناه من ان قوله بقدر ثمنه وربحه راجع لقوله
بيع عليه جماعة ويصح رجوعه لقوله عتق ايضا فيتنازعه مع قوله بيع
ويكون مع تعلقه بيعتق على حذف مضاف قبل بقدر اي عتق بغرم قدر ثمنه
لانه لا يعتق بقدر ثمنه وربحه بل يعتق جميعه مع غرم العامل قدر راس
المال وحصة ربه من الربح قبله كما اشار له د وان اشترى العامل من
يعتق على ربه حال كونه غير عالم بقرابته لرب المال حين الشرا فعلى ربه
يعتق يوم الشرا بمجرده لدخوله في ملكه لا على العامل ولا شي عليه لعذره بعدم
علمه ويغرم رب المال للعامل ربحه فيه او لي ربحه قبله ولا تقوم الحصة

بضمير فيه للعبد المشتري ونصه ان حاز موسرا
والا بيع حظ العامل بماله وله بيعه عج ع م

علي رب المال لان القول قوله في عسره والقول للعامل ان تنازعا في العلم وعدمه ان
اشتري العامل من يعتق عليه نفسه وعلم بانه قريبه عتق عليه اي علي
العامل نظرا لانه شريكه ويعتق عليه بحكم كما في ق بناء علي انه اجير كان في المال
فضل ام لا وتبعه رب المال بالاكثر من قيمته قال في التوضيح يوم الحكم وابن عرفة
يوم الشرا او الحكم انتهي اي فان كانت قيمته اكثر من الثمن لانه مال اتلفه
لتعديه لصاحبه وليس له ان يختص بربحه او يتبعه بثمنه ان كان اكثر من
القيمة لانه اتلفه علي رب المال لغرضه في قريبه انظر تت ويتبعه بما ذكر
مما عدا حصة العامل من الربح في الاكثر المذكور ولا يلزم عليه ربحه في قريبه
لانه لم يلغه وانما اسقط عنه فاذا دفع له مائة راس ماله فربح فيها خمسين
واشتري بها ولد نفسه عالما عتق عليه فان كان ثمنه اكثر غرمه ما عدا
حصته من الربح في الثمن وان كانت قيمته يوم الحكم اكثر غرمها ما عدا
حصته من الربح في الثمن وان كانت قيمته يوم الحكم اكثر غرمها ما عدا حصته
من الربح في قيمته وفيه وبالغ علي عتق العبد علي العامل بقوله ولو لم يكن
في المال الذي اشتري به من يعتق عليه فضل اي بان كان قدر راس المال
او دونه ولكن العامل موسر كما سيذكره لانه بمجرد الاقبوض المال تعلق به حق
له فصار شريكا ورد بالمبالغة علي من يقول لانه اذا لم يكن في المال ربح لا يعتق لانه
لا يلف حقه بالمال ويكون شريكا الا اذا حصل فيه ربح والا يكن عالما بانه قريبه
فبقيمته اي يعتق ايضا يوم الحكم في مقابلة قيمته التي يغرمها لرب المال من راس
المال وربحه ما عدا حصة العامل من الربح منها فلا يغرمها فقوله بقيمته فيه
مسامحة ان المتبادر منه انه يغرم لرب المال كل القيمة وليس كذلك كما علمت
ومحل عتقه حيث كان في المال فضل والا لم يعتق منه شي كما في ق عن ابن رشد
لانه انما يعتق علي العامل مراعاة للقول بانه شريك واذا لم يكن في المال فضل
لا شركة ولا يتصور عتق جزء حتي يقوم عليه حصة شريكه واما في حالة
العلم فلا يراعي فضل ولا عدمه لانه انما عتق عليه لتعديه بشرائه عالما واذا لم
يعتق منه شي فيما ذكر عن ق فيباع ويدفع لرب المال ماله ولذا اخره عن
المبالغة وظاهر قوله فبقيمته انها اذا كانت يوم الحكم اقل من راس المال فانه
يغرم ذلك فقط فاذا ابتيع بمائة واخر بها فصارت مائتين واشتري بها اخ
غير عالم وقيمته يوم الحكم خمسون فانه يغرم الخمسين فقط وهذا ظاهر لانه
معذور وانظر د ان يسر العامل فيهما اي في صورتي العلم وعدمه ولا ينافي
اشتراط يسره المبالغة المتقدمة لامكان يسره من غير مال القراض مع كونه
لا فضل فيه والا يكن العامل موسرا فيهما وتعذر العتق لذلك وتعذر ايضا بيع

الكل

الكل اذا لا تسلط لرب المال علي ما يقابل ربح العامل بيع منه بما وجب علي العامل
مما تقدم لرب المال يوم الحكم وعتق الباقي ومحل البيع ان شاء رب المال وان شاء
تبعه به في ذمته وعتق جميعه قال ابن رشد وقال ايضا اذا اراد رب المال
ان يلحق من العبد قدر راس ماله وحصته من الربح يوم الحكم علي ما يساوي
جملته كان ذلك له لانه اوفر لنصيب العامل الذي يعتق منه وان اراد ربه
اخذ ذلك بقيمته مشقصا لم يكن له ذلك انتهي بح وقد ذكر تت مثال
التوضيح وهو خاص بما اذا ابتاعه وهو عالم معسر وفي المال فضل فقال
عنه مثاله لو اشتراه بمائتين وراس المال من ذلك مائة وقيمته يوم الحكم مائة
وخمسون فانما يباع منه بمائة وخمسة وعشرين انتهي فقوله ويتبعه الخ
هذا اذا ابتاعه وهو عالم والا لم يتبعه بشي وانما يباع لرب المال بقدر
راس ماله وحصته من الربح الحاصل قبل الشرا في المذكور وهو خمسون في حال
علمه لتشوف الشارع للحرية وحينئذ فيقيد قوله بما وجب بما اذا لم يزد
ثمنه الذي اشتري به علي قيمته يوم الحكم فان زاد بيع له بقدر راس ماله
وحصته من الربح الحاصل في القيمة يوم الحكم ويتبع رب المال العامل بما
بقي له من ربحه من الثمن وان اعتق العامل عبدا مشتري من مال القراض
للعتق ان اشتراه للعتق واعتقه بعد الشرا وهو موسر عتق عليه وغرم ثمنه
الذي دفعه فيه وربحه اي الربح الحاصل فيه ان كان ربح لان شراه للعتق
لا يسقط حق ربه من الربح فيه هذا ما يفيده للبساطي والقاروني وتت
وظاهر الشرح وقال الشيخ انما يغرم لرب المال راس ماله وحصته من الربح الحاصل
قبل الشرا واما في العبد فلا يغرم لانه متسلف وصدر به د وصنيع غ
يقتضيه وعلي الاول فضمير ربحه العبد وعلي الثاني للثمن قلت ولعل جواب
الاولين عن تعليل الشيخ انه وان تعدي فليس كالمودع المتجر بالوديعة
بقطع تسلطها من كل وجه نظرا للقول بانه شريك وان اشتري للقراض
ثم اعتقه وهو موسر غرم لربه قيمته يومئذ اي يوم الشرا لانه فوته عليه
قاله البساطي وتبعه تت والذي في الشرح يوم العتق ونحوه في ق عن ابن رشد
الا ربحه اي حصة العامل من الربح الحاصل في العبد من قيمته يوم العتق
فلا يغرمها وكذا في بعض النسخ بالا الاستثنائية وفي بعضها بلا النافية وكلاهما
هو الصواب دون نسخة وربحه لانه اذا غرم قيمته يوم العتق كما مر عن
الشرح فقد دخل فيها ربحه بعد الشرا وقبل العتق اي حصة ربه من الربح قبل
العتق فلم يبق الا حصة العامل من الربح بعد الشرا وقبل العتق فلا يتوهم
انها لرب المال لتعدي العامل بعتقه من اشتراه للقراض استثناها بقوله

ويعتق الباقي ويتبعه في ذمته بخمسة وعشرين
انتهى

الا ربحه فلا ربح للعامل لانه متعدي لان كل من اخذ مالا للتنمية فلا ربح له كامر
فيما اذا ضمنها قيمته دون ربح العامل وهذا الذي ذكره في المسئلتين ان كان موسرا
كما ذكرنا ولذا قال فان اعسر فبحالتي شرائه للعتق وشرائه للعتق وشرائه
للقراض ثم اعتقها بيع منه بما يجب لربه في حالتيه وهو راس ماله
وربحه في الاولى وقيمته لا ربحه في الثانية وعتق على العامل ما بقي ان
كان ربح والا لم يعتق شيء قاله تت وان وطئ العامل امة مشتراة للوطء
او للقراض قوم ربها اي يتبعه بقيمتها يوم الوطء ان شاء او ان شاء ابقى اي
ابقاها الواطئ بيعا لكن بالثمن الذي اشتراها به ان لم تحمل للعامل في التخيير
يتعين والمقابلة بين الثمن والقيمة كما لابن شاس واقره ابن عرفة وصر اي
اتباعه وابقائها للقراض كما في الشر والبساطي وتت وظاهرهم سواء ايسر
او اعسر وحينئذ تباع او بعضها فيما يجب له من قيمته او ثمن كما لابن شاس
وما ذكرناه من شموله للمشتراة للوطء والقراض مطابق للمتيطي وظاهر
ابن عرفة وقصره تت و د على الثاني قال د المشتراة للوطء ولم يحبلها ينبغي
ان يكون حكمها حكم الشريك وفيه نظر وفرع على مفهوم الشرط بدليل قوله
وبحصة الولد قوله فان حملت واعسر اي وهو معسر وقد اشتراها للقراض
فيعصر فيما اذا لم تحمل من وجهين اليسر والعسر والاشترا للقراض بدليل
قوله الاتي وان احبل الخ وبما اذا اعسر كما قال المص اتبعها اي اتبع رب المال
العامل بها اي بقيمتها يوم الوطء على المشهور ويجعل في القراض لا يوم الحمل
وبحصة الولد اي من قيمة الولد وباع له اي لرب المال بقدر ماله وهو جميعها
ان لم يكن في المال فضل والا فهو راس ماله وحصته من الربح ولو الحاصل
فيها واما حصته من الولد فيتبعه بها ولا يباع لانه حر ولا يباع شيء من الام في
قيمة الولد بخلاف قوله وبحصة الولد من الثاني لدلالة الاول عليه واعترض
كلامه في الاول بانه اذا اتبعه بقيمتها يوم الوطء فقد تحقق انه تخلق
عن الحرية فلا شيء له من قيمته كما لابن رشد والمتيطي ولذا قال صر لو اخر
المختصر قوله وبحصة الولد عن قوله او باع بقدر ماله كان اولى اي ويقدر
حينئذ وتبعه بحصة الولد الا باع له بحصة الولد وسكت المص عن حكم
ما اذا ايسر لظهوره وهو اتباعه بقيمتها يوم الوطء ولا شيء عليه من قيمة
الولد كما في د لتخلقه عن الحرية وتكون ام ولد وان احبل العامل مشتراة من
مال القراض للوطء اي اشتراها منه ليطاها فالثمن لازم له واتبع به ان اعسر
ولا يباع منها شيء لعدم شرائها للقراض فان لم تحمل خير بين اتباعه بقيمتها
يوم الوطء وبين ابقائها للوطء بالثمن هذا هو النقل وقد مر ان قول المولف

وان

وان وطئ امة قوم ربها او ابقى شامل لما اذا اشتراها للوطء او للقراض وفي كلام د نقل
قال تت وسكت عن حكم ما لو اشتراها ولم يعلم هل للقراض او لنفسه فحمله مالك
مالك على انها للقراض ولم يصدقه فتباع كما تقدم وصدقه ابن القاسم فلا تباع عند
ابن رشد هذا محل الخلاف واما ان قامت بينة على شرائها للوطء تبع قولا واحدا
وصوب ابن عرفة عدم الفرق بين شرائها للقراض ولنفسه لانه انما اخذ للتنمية
فشراؤه منه لنفسه لغو البساطي قلت نعم له من التاجر فلا يكون شراؤه لنفسه ولكن
لغوا والا لزم ان لا تكون ام ولد اذا تاملت انتهى كذا بخطه ولعله محرف عن اذا حملت فبقوله اذا تاملت ح
او انه لا تحريف وان معناه مع التامل ولكل من رب المال والعامل فسخه اي تقف
عقد القراض قبل عمله وسفره لانه من العقود الجائزة لا اللازمة قال عج المراد
بالعمل تحريك المال واما السفر فمستفاد من قوله والا فلنضوضه انتهى واطلاق
الفسخ عليه مجاز علاقته مشابهته للعقد اللازم او اراد بالفسخ الترك والرجوع ع
عن القراض كربه له فسخه دون العامل وان اي والحال ان العامل تزود لسفر
من ماله نفسه ولم يظعن اي لم يسر اي لم يشرع في السفر ودفع له رب القراض عوضه
فليس له فسخه فان اشترى العامل الزاد من مال القراض ولم يظعن فلكل فسخه
اشار له ابو الحسن ويحتمل الواو والحال برفع قول غ الصواب اسقاط واو النكاية
لئلا يكون فيه بعض تكرار مع قوله ولكل فسخه قبل عمله انتهى اي بالنسبة لما قبل
المبالغة اي ومناقضته له لاقتضائها انه اذا لم يتزود ولم يظعن لربه فسخه دونه
وهو مناقض لقوله ولكل الخ والا بان عمل العامل في الحضر او ظعن فلنضوضه اي
الصير اليه فاللام بمعنى الى لا تعليلية وهذا اذا لم يتراضيا على الفسخ قال ح ونضوضه
ثم العمل ان نض ببلد القراض لا بغيره فان تحريكه ثانيا ببلد القراض ان جرى عرف
بتحريكه مرة اخرى فيما يظهر لانه اصل من اصول الشرع فيتبع تقييد قوله كربه
اي لا العامل بما اذا لم يرد ما اشتراه مما تزود به من مال نفسه فله رده فله الفسخ
ايضا وان استنضا اي طلب كل من ربه او العامل نضوضه فالحاكم ينظر في الاصلح من
تاخير او تعجيل فيحكم به ويجوز قسمة العروض اذا راى التعجيل اصلح كما اذا تراضيا ويكون
بيعا فالضمير المرفوع المستتر راجع لكل على البدلية والمنصوب البارز للمال فان لم
يكن حاكم فجماعة المسلمين وينبغي الاكتفاء باثنين وان مات العامل قبل نضوضه
لم ينفسخ كالجعل لا كالاجارة المنفسخة بتلف ما يستوفى منه ارتكابا بالاخف للضرر عن
عن الحق الورثة في التمكين قاله في توضيحه وان لم ينفسخ فلوارثه الامين ولو غير
أمانة من مورثه او كان مورثه غير امين لرضى رب المال به ان يكمله على حكم ما كان
مورثه والا يكن امينا اي الوارث اي ان ياتي بامين كالاول في الامانة والثقة عليه ح
بصيرا بالبيع والشراء لا في امانة الوارث فلا يشترط فيهما سواء وانما هو ربه كاسر

والفرق انه يحتاط في الاجنبي ما لا يحتاج في الوارث والا بان وارث العامل
بامين كالاول سلموا المال لربه نشليما هدرا فهو منصوب على المصدر النوعي
او حال اي هادرين وعليه فالمعنى بغير شي من ربح او اجرة لان عمل القراض كا
لجعل لا يستحق العامل فيه شيا الا بتمام العمل الا ان يستاجر ربه من يكمل بقية
عمله فللاول بنسبة الثاني كالجعل والفرق بين المساقاة يستاجر من التركة
من يعمل فيها وفي القراض يسلم لربه هدرا ان عمل المساقاة في الزمن بخلاف
القراض فان المعقود فيه عين العامل وايضا هي اشبه بالاجارة من القراض
للزومها بالعقد ووارث عامل القراض محمول على عدم الامانة كما هو ظاهر
المدونة فعليه اتيانها بخلاف وارث عامل المساقاة لانهما ياب عليه
والقول للعامل في دعوى تلفه لان ربه رضيه امينا قاله اللخمي ولو كان غير
امين في الواقع واختلف في حلفه كما في ق وعمل بقدر بينة اذ لم تقم بينة تريبه
على كذبه و في دعوى خسره بيمين ولو غير متهم على المشهور قاله الشر
فقول تت مع يمينه ان كان متهما على المشهور انتهى لعل ان قوله على المشهور
راجع لاصل الدعوى ان اشبه ويعرف بسوال التجار بلد السلع هل يخسر في مثل هذا
ام لا وما ذكره المص فيهما يجري في صحيحه وفاسده كما في ق و د وفي دعوى
رده اي ربه ان قبض بلا بينة مقصودة للتوثق خوف الجحود بيمين ولو غير
متهم اتفاقا كما في تت قال ولا يجري هنا الخلاف السابق لان رب المال هنا قد
حقق عليه الدعوى انه لم يقبض ولهذا تنقلب عليه الدعوى انه لم يقبض
ولهذا تنقلب عليه اذا نكل عنها العامل بخلاف ما تقدم لانه يتهمه فقط انتهى
فان قبض بحضرتها وشهادتها على الدفع والقبض فعالم يقبل قوله في رده
فلو اشهد القابض على نفسه بالقبض بغير حضور رب المال واشهد رب
المال لا لخوف الجحود بل لخوف انكار ورثة العامل ان مات فكقبضه بلا بينة
والظاهر انه يقبل قوله الدافع في ان اشهاده لا لخوف الجحود وبهذا علم ما مر
ان ما يقع من بعض الموثقين ليس من القبض ببينة مقصودة للتوثق وهو
كما في د عن ابي الحسن ان رب المال اذا اراد ان يدفع قراضا لشخص يامره
بان ياتيه بوثيقة من عند الشهود فيذهب العامل لهم يكتبون له وثيقة
بانه استشهد على نفسه انه تسلم من فلان قدر كذا من النقد قراضا فياتي بها
يدفعها لرب المال ويسلمه حينئذ تنبيه كلام المص مقيد بما اذا ادعى العامل
رد راس المال وجميع الربح حيث كان فيه ربح فان ادعى رد راسه مقرا ببقاء
ربح جميعه بيده لم يقبل على ظاهر المدونة وقيل عند اللخمي وقال القابسي يقبل
ان ادعى رد راسه مع رد حظ رب المال من الربح ذكر الثلاثة ابن عرفة وعبي



ابن المنير في نظم المدونة على ما للقابسي او قال العامل هو قراض بجزء وربه
بضاعة باجر فالقول للعامل بيمين بشروط خمسة في يمينه ان تكون المنازعة
بعد العمل الموجب للزوم القراض وان يكون مثله يعمل في قراض ومثل المال يدفع
قراضا وان يدعي جزءه على جزء البضاعة وان يشبه ان تقارض بما ادعاه
من نصف الربح مثلا والخامس بحثا وهو ان لا يطابق العرف دعوى ربه فان
اختل شرط او نكل لم يقبل قوله فاذا نكل حلف ربه ودفع اجرة البضاعة الناقصة
عن جزء القراض ويجري الشروط المذكورة في قوله او عكسه اي قال العامل
بضاعة باجر وربه قراض واحترز بقوله باجر عما اذا قال قراض وربه بضاعة
بغير اجر فالقول لربه بيمينه وعليه للعامل اجر مثله كما في المدونة قال
سحنون ما لم يزد على ما ادعاه من جزء القراض فلا يزاد نقله تت قال
د عقب نقله ففايدة كون القول لربه عدم غرامة جزء القراض الذي ادعا
العامل حيث زاد وبهذا اندفع ما يقال اذا كان القول قول رب المال فينبغي
ان لا يكون للعامل اجرة مثله انتهى وبيان ذلك ان دعوى رب المال تضمنت
ان العامل تبرع له بالعمل وهو ينكر ذلك ويدعي انه باجر فلو اجر مثله وقد
كان مثله ياخذ الجرا ام لا ولعل وجهه انه لم يرد رب على عواضه وادعى
انه عمله بعوض قراضا مجانا وقال تت عقب ما مر عن سحنون وفي هذا
اشكال لانه اذا كان القول قول العامل مع دعوى رب المال البضاعة
باجر فلان يكون القول قوله مع دعوى رب المال البضاعة بغير اجر اولى انتهى
وجوابه انه انما يكون اولى لو كان رب المال لا يغرم شيا والواقع ان عليه اجر
مثله كما مر عن المدونة هنا والظاهر انه لا يتاتي في دعوى العامل انه بضاعة
بغير اجر لاستحالة ذلك عادة الا ان يقصد منته على ربه او ادعى رب
المال عليه اي على من بيده مال الغصب او السرقة وقال من هو بيده
قراض فالقول له بيمين لان الاصل عدم العدا ولو كان العامل مثله يغصب
او يسرق وعلى رب المال الاثبات ذلك لانه مدع او قال العامل قبل المفاصلة
انفقت على نفسي من غيره اي المال لارجع به وتلا او بعضه فالقول
للعامل بمجرد دعواه ويرجع بها ربح المال او خسر كان يحكم منه الانفاق لكونه
غيبا ام لا لكونه سلفا اشترط عاسرتها بر لبس المال النقد فلا ينافي في ما مر
من قوله في نقد واستغنى المص عن تقييد الانفاق بما يشبه كما في المدونة
لان النفقة من نفس المال كذلك كما مر او ان الشرط الاتي راجع لهذه ايضا كما
لبعض فان ادعى ذلك بعد المفاصلة لم يقبل قوله و القول للعامل بيمينه
في قدر جزء الربح اذا تنازعا فيه بعد العمل بشرطين احدهما ان ادعى شبها

اشبه الاجزام لاو اشار للثاني بالجملة الحالية وهي قوله والمال او الربح فقط
او الحصة التي بين جميعهما منه بيده حسا او معنى ككونه وديعة عند
اجنبي بل وان لربه اللام بمعنى عند كقوله تعالى اقم الصلاة لدلوك الشمس
فان نكل العامل فالقول لربه بيمينه فان نكل فالقول المدعي الاشبه قال الحرفي قوله
وان لربه معناه وانفقا على الايداع عنده واما لو قال العامل هو بيدك وديعة
وقال ربه بل قبضته على المفاصلة فينبغي ان يكون القول قول رب المال انتهى
ومفهوم قوله بيده انه لو سلمه له لم يكن القول قول العامل ولو مع وجود
شبهة وهو كذلك ان بعد قيامه فان قرب فالقول قوله قاله ابو الحسن ثم ذكر
مسائل يقبل فيها قول رب المال فقال والقول لربه بيمينه ان ادعى فيه
جزء الربح الشبه فقط ولم يشبه العامل فان لم يشبه ايضا فقراض المثل كما قدمه
بقوله كاختلافهما في الربح وادعيا ما لا يشبه وهو فيما اذا كان التنازع بعد العمل
بما يعمل عليه او في جزء قبل العمل مطلقا وفيما اذا حلفا او نكلا والا قضي للحالف
على الناكل وقال رب المال هو قرض في قول العامل قراض او وديعة فالقول
لربه بيمينه لان الاصل تصديق المالك في كيفية خروج ماله من يده ولان
العامل يدعي عدم ضمان ما وضع يده عليه او تنازعا في قدر جزء قبل العمل
الذي يحصل به لزومه لكن فالقول لربه بلا يمين مطلقا اشبه ام لا لقدرته
على رده لما علمت ان عقد القراض منحل قبل واما ما يحصل به لزومه
للعامل فقط فهو بمنزلة العدم تقرير وان قال ربه وديعة عندك
وقال القابل بل هو قراض ضمنه العامل ان عمل لعدم موافقة ربه على
دعواه انه اذن له في تحريكه ومفهوم الشرط عدم الضمان ان ضاع قبل
العمل لاتفاق دعواهما على انه كان امانة قال الحرفي قوله وان قال الخ جواب
ان محذوف وقوله ضمنه العامل جواب شرط محذوف والتقدير وان قال
وديعة وخالفه العامل وقال قراض فقول ربه وان كان حركه ضمنه وقوله
ان عمل دليل على هذا المقدر انتهى وعكس المص وهو قول ربه قراض وقال مل
وديعة فالقول للعامل لان ربه مدع على العامل الربح وهذا اذا تنازعا
بعد العمل والا فقول ربه كاختلافهما في الجزء قبل العمل اشار له ابن عبد السلام
ولا يخفى انه لا يظهر فايدة حينئذ لكون القول قول ربه لان للعامل الترك
قبل العمل كما مر اللهم الا ان يحمل كلامه على ما اذا تنازعا قبل العمل وبعد التزود
للسفر ولما قدم ما يصدق فيه العامل وما يصدق فيه ربه ذكر ما هو اعم
فقال ولمدعي الصحة دون مدعي الفساد كقول رب المال عقدت القراض
على النصف وماية تختص بها وقال العامل بل على النصف فقط فالقول للعامل

وعكسه

قراضا والا فاعرفه ح

وعكسه القول لربه وظاهره ولو غلب الفساد ابن ناجي وهو المشهور لانها الاصل
اي ولان هذا الباب ليس من الابواب التي يغلب فيها الفساد كذا في ابن
ناجي في باب القراض لا المساقاة وفي ذكر تت كلامه في المساقاة نظر
ودعوى غ ان تت نقله هنا على ما هو المتبادر منه خلاف ما فيه ومن هلك
او نقل ومضت مدة التعمير كما في البرزلي ومختصره ادا سر وقبله بكسر القاف
وفتح البا الموحدة اي جهته وعنده وهو خبر مقدم مبتداه الكاف التي بمعنى
مثل في قوله كقراض ببينة او اقراره وادخلت الكاف الوديعة والبضاعة
اخذ من ماله وان لم يوجد في تركته ولم يعلم انه رده الى ربه ولا ادعى تلفه ولا ما
يسقطه وانما اخذ من التركة حينئذ بعد حلف ربه انه لم يصل اليه ولا قبض منه
شيا لاحتمال كون العامل انفقه او ضاع منه بتفريطه قبل موته فان
ادعى ورثته انه رده قبل موته او تلف بسماوي او خسر فيه او اخذه ظالم
ونحو ذلك مما يقبل منه قول مورثهم لم يوخذ من ماله لانهم نزلوا منزلته ولا تقبل
دعواهم ان الراد منهم لرب المال وان كان عليه ديون تحاص رب القراض
ونحوه غرماءه ومحل الضمان والمحاصة حيث لم يوص ولم يطل الامر كما قدمه
في الوديعة بقوله وبموته ولم يوص ولم توجد الا لكعشر سنين انتهى فاذا
اوصى بالوديعة فلا ضمان وان لم توجد لانه علم انه لم يتلفها ومن الوصية
ان يقول وضعتها في موضع كذا فلم توجد فيه قاله الشر ويجري مثل ذلك
في القراض والبضاعة واما اذا طال الامر كعشر سنين فقال ابن عبد السلام انه
مذكور في الوديعة ويخرج مثله في القراض بل هو اولى من ذلك لاذنه
للعامل في التصرف فيه فيحمل على الخسارة والبضاعة كذلك قلت ولعل
اسقاط المص للقيد هنا اما لاولوية القراض كما قال او لعدم نص اهل
المذهب عليه وهو انما بين ما به الفتوى ونبه هنا بالميت كما قال ابو عمرو
قال تعالى حتى اذا هلك قلتم لن يبعث الله من بعده رسولا او بضاعة
زيد او وديعة فيأخذه من عين له ان كان المعين غير مفلس مطلقا في الصحة
او المرض قامت بينة باصله ام لا ولذا قال وقدم المعين له وتعين القراض
وكذا الوديعة والبضاعة ~~لوصية~~ كهذا قراض ان فرزه وشخصه فان كان
مفلسا قبل تعيينه ان قامت بينة باصله سواء كان مريضا او صحيحا هذا
ما يفهم من ظاهر كلامهم هنا وفيما تقدم في باب المفلس من قوله وقبل تعيينه
القراض والوديعة ان قامت بينة باصله انتهى والبضاعة مثل ذلك خلافا
لما فهمه شيخنا عن الشر من ان المفلس ان عين في مرضه قبل مطلقا قامت بينة
باصله ام لا وان عين في صحته قبل ان قامت بينة باصله حاملا القول المص هنا

وتعين القراض وكذا الوديعة والبضاعة ان افرزه
وشخصه بوصية كهذا قراض زيد او وديعته
او بضاعته ح ح ح
في الصحة والمرض هذا كله اذا كان المعين غير مفلس
كما قدمنا فان كان ح ح

وقبل تعيينه القراض والوديعة ان قامت بينة باصله على ما اذا عين في صحته
فان عينه في مرضه قبل مطلقا قاله عج واراد بشيخه كر ومفهوم قوله وتعين
بوصية انه لو اقر بقراض او وديعة من غير تعيين فان كان غير مفلس قبل حيث
لم يتهم رحاص الغرما وان كان مفلسا فاقراره لغو سوا اقر بقرب مجلس التفليس
او بعد كما هو ظاهر النوادر وجعله كالدين وفيه بحث وبقي في الاصل تتمات
حسان ومنوي ولا ينبغي ان يجوم لعامل اي عليه في مال قراض هبة لغير
ثواب ولكبير ولو للاستيلاف وحملناه على التحريم وان كان لفظه تبعا لفظ
المدونة يقتضي الكراهة لحمل ابن يونس وتبعه ابن ناجي لفظها على التحريم وتولية
لسلعة من سلع القراض اي يوليها لغيره بمثل ما اشتراها لاجل تعلق حق المال
بالربح فيها وقيد المنع بما اذا كان لم يخف الوضيعة والا جاز كما فاته المعروف
اسدي لمال القراض على وجه التجارة والنظر فان اسدي له ليختص به هو
منعت قاله الغرناني والفرق بين منع هبة الكبير هنا للاستيلاف وبين جواز
له في الشريك كما قال المص فيه وله ان يتبرع ان استالف به او خف وفي المادون
كما قال فيه له ان يضع ويضيف ويوخر ان العامل فيه اجير والشريك اقوى
منه وكذا المادون لان له المال او لسيده وجعل له ربحه فتصرفه اقوى من
العامل ووسع بالبنا للمفعول اي وسع اي رخص في الشرع للعامل او بالـ
من بنا به للفاعل اي وسع الامام مالك للعامل ان ياتي بطعام كغيره اي كما
ياتي غيره بطعام ليشتركوا في اكله ان لم يقصد العامل التفضل على غيره
اي بان لا ياتي باكثر من غيره كثرة لها بال والا بان اتى باكثر كثرة لها بال
لم يوسع له في ذلك وحينئذ فليتحلله اي يتحلل العامل رب القراض اي
يطلب منه المسامحة فان ابى اي امتنع من مسامحته فليكافه بما زاد لانه
مال القراض عن غيره ويحتمل حتى من المماثل لغيره قاله د فان قيل التوسيع
حيث كان مماثلا لقوله كغيره فلا ينافي الشرط اي قوله ان لم يقصد التفضل
فالجواب ان المماثلة في الاتيان لا في الطعام اي ياتي كغيره بطعام فالشرط
ظاهر انتهى وتفسيرنا قصد التفضل بما مر يسقط ما يقال لو قال كغيره
كغيره ما نصه لا اكثر ان كان له بال والا لم يطابق النقل من انه يمنع ان ياتي
بازيد بان كان له بال سوا قصد التفضل ام لا باب انما تصح مساقاة شجر
ونبت يثمر فيه الثمار والخضر مشتمل على الشروط الاتية فلا ينافي دخل ما يذكره
من انها تكون في الزرع والمقثاة وغيرهما وان بعلا وهي ما لا يسقى ويكتفي بل
يستقي من عروقه من غير سيح ولا عين كشجر افريقية والشام وبالغ على صحة
مساقاته اي وجوازها لان ما فيه من المؤن والكلف يقوم مقام السقي وقصد



الرد على من منعه محتجا بعدم عن محل النص وهو الشجر ذي ثمر لم يحل بيعه عند
العقد ولكنه يبلغ الاطعام في عامه كان موجودا ام لا واحترز بذلك من الودي فانه
لا يبلغ حد الاطعام في عامه قاله د وسياتي ذلك في قوله او شجرا يبلغ خمس
وهي تبلغ اثناها فهي محترز هذه ومعنى قوله ولم يحل بيعه ان لا يبدو واصلا
وبدو صلاح كل شيء بحسبه كما مر في فصل تناول البنا والشجر الارض ولم يخلف
عطف على ذي ثمر لا على لم يحل بيعه كما هو ظاهر لان جملة لم يحل بيعه صفة لثمر
وعدم الاخلاف انما هو من اوصاف الشجر لا الثمر اي لم يخلف ذو الثمر اي انما تصح
مساقاة شجر لم يخلف فان كان يخلف لم تصح مساقاته حيث كان لا ينقطع
كالموز فانه اذا انتهى اخلف لانه تنبت اخرى منه مع وجود الاولى فانتهاؤه
بمثابة جزه فلا يجوز مساقاته لانه ينال من سقي العامل فكانه زيادة عليه
اشار له د بعبارة حسنة واما ما يخلف مع كونه ينقطع كالسدر فتصح مساقاته
وياتي في مساقاة الزرع ان من جملة ما يعتبر فيها ان لا يخلف والاخلاف فيها انما
يكون بجزه كالقرط بطا مهملة والقضب بضاد معجمة والبقل والكراث والريحان
لان المراد بالشجر الاصول وهذه الخمسة لها اصول واذا جزت اخلفت وقد
نص في المدونة على انه لا تجوز المساقاة عليها فمعنى الاخلاف في الشجر غير معنى
الاخلاف في الزرع واستثنى من المفهوم قوله الا تبعا وهو راجع للشروط الثلاثة
قبله كما في ح عن الباجي خلافا لقول غ انه راجع للشرطين قبله لكن عوده لمفهوم
الثاني اي لم يحل بيعه انما يصح اذا كان في الحايط اكثر من نوع والذي حل بيعه
من غير جنس ما لم يحل واما ان كان الحايط كله نوعا واحدا فهو يحل البعض يحل
الجميع كما مر ان الجنس الواحد يحل بيعه ببدو الصلاح في بعضه فلا يتاتى فيه
تبعية والتبعية في المسايل الثلاث الثلث فدون وهل هو فيما لا ثمر له قيمة
اصوله فان كانت قيمتها الثلث من قيمتهما مع قيمة الثمرة جازت المساقاة
والا فلا او المعتبر عدد ما لا يثمر من عدد ما يثمر بجزء لا بقدر عدد اصع ولم
يحترز به عن الجميع اذ يصح جعله كله للعامل فالحصر المتعلق بهذا انتهى اي
لا بعدد اصع ثم المراد بجزء من الحايط كما قد يدل عليه شاع لا من غير غلته كما قال
ابن عرفة وعبر هو بقدر ليشمل جعل الجميع للعامل قل او كثر شاع في جميع
الحايط واحترز عما شاع في نخلة او نخلات معينة ولو قال له لك ربع الثمرة
وثلث الزيتون فلا تصح المساقاة قاله البساطي فان قلت الجزءان المذكوران
شايعان فلم لم تصح المساقاة فالجواب ان الشايع في جميع الحايط في المثال
المذكور هو الربع وما زاد على الربع من تتمة الثلث فليس شايعا في جميع الحايط
قاله د وعلم ولو بالعادة ويغني عن هذا قوله بجزء قل او كثر اذ القلة والكثرة

لا تعلم الا بالتعيين وكون المراد بقوله بجزء قل او كثر ان يقول له لك جزء قليل او كثير
لا يدل على التعيين بعيد جدا لا ينبغي ارادته ولكن هو مراده فلذا اتى بقوله علم قاله
د اي بقوله علم لا يستلزم قل او كثر لانه اعم منه والاعم لا يصدق بالخص معين نعم
يشترط في الجزء المأخوذ ان لا يكون مختلفا فلو كان في الحائط اصناف من الثمر وشرط
ان ياخذ من صنف منها النصف ومن صنف اخر الثلث لم يجز وكذا لو كان فيه انواع من
الثمار فساقاه على نوع منها بالنصف وعلى اخر بالثلث لم يجز كما مر عن البساطي فقوله
وعلم اي قدره ولو جهل قدر ما في الحائط فا[illegible]ده اخرج البزار عن علي قال امرنا
رسول الله صلى الله عليه وسلم ان نقسم الحاجم في الزرع قال الاجدر واته من اجل العين
بساقيت او انا المساقيك او اعطيت حايطي مساقاه عند ابن القاسم وكذا تنعقد
بعاملتك عند سحنون وهو المذهب واختاره ابن شاس وابن الحاجب وابن
عرفة اي ان البادي منهما كالنكاح ويكفي في الجانب الاخر رضيت او قبلت ونحو
ذلك ولا تنعقد بلفظ الاجارة لانها اصل مستقل كما لا تنعقد الاجارة بلفظ
المساقاة قاله ابن رشد وبحث في الثاني بان الاجارة كالبيع يكفي فيها المعاطاة
فلا يشترط فيها لفظ خاص وقد يمنع ان ما تكفي فيه المعاطاة ينعقد بكل لفظ
ويؤيد ابن رشد ايضا تعريف الباب الصيغة في الاجارة بانها لفظ او ما يقوم
مقامه يدل على تمليك المنفعة بعوض فيفيد انها لا تنعقد بلفظ المساقاة
ولا بما لا يدل عليها وبلا شرط نقص من في الحائط من رقيق او دواب وبلا
شرط تجديد في الحائط الذي لم يكن فيه فالمضر اشتراط النقص اي اخراجه
من الحائط كما يفيده قول الرسالة ولا تجوز المساقاة على اخراج ما في الحائط
من الدواب او الرقيق انتهى وكذا اشتراط التجديد قاله ح والمص يبينا اي
الاشتراط حيث جعل بلا نقص حالا من المساقاة لان الحال قيد في عاملها فاذا
اشترط رب الحائط اخراج دوابه وعبيده واجراه والتدبير عند عقدها فسد
لانه يصير كزيادة اشترطها فان نزعهم قبل عقدها لم تفسد ولو اراد المساقاة
وليس كالمراة يخرجها زوجها وهو يريد طلاقها فلا يجوز ويقضي عليه بردها
لمحلها لانقضاء عدتها وعلم مما قررنا ان قوله ولا تجديد بجيم وضبطه بحاء
مهملة اي لا تجديد على العامل في جزء كثرة نخلات معينة او جميع او
او سقي يعني عند قوله شاع وعلم ولا زيادة لاحدهما خارج عن الحائط فهو غير
قوله ولا تجديد الا ان كانت قليلة او دابة او غلاما في الحائط كما سيقول عطفا
على ما يجوز وعامل دابة او غلاما في الكثير وقوله او ما قل ودن في الممنوع كان زاد
اخذ
اي احدهما عينا او عرضا وعمل العامل لزوما جميع ما اي عمل او العمل الذي يفتقر
اليه الحائط المفهوم من البيان فمحال المساقاة عليه عرفا لقيامه مقام الوصف

ولو بقي

ولو بقي لتجديد المساقاة وهذا اذا انضبط والا اشترط بيان ما يجهل كما اذا لم
يكن عرف او لم يعلمه العامل كابار اي فعله وهو تعليق طلع الذكر على الانثى
وكذا ما يؤبر به على المعتمد من احد قولين وتنقية لمنابع الشجر واما تنقية العين
فعلى رب الحائط ويجوز اشتراطها على العامل فلا يصح دخولهما هنا خلافا للشر
وتت لما علم من ان كلام المص فيما عليه لزوما وما يلزم بالاشتراط غيره ودواب
واجرا اي تيسرا في الحائط فيلزمه الاتيان بهما ومع تسلط عمل عليهما
لتضمينه معنى لزم اي يلزمه الاتيان بها وفي بعض النسخ وعلى العامل جميع
الخ وعليه فلا تضمين وكذا عليه الجذاذ والحصاد لثمر وزرع والكيل وما اشبه
ذلك وانفق العامل من يوم عقد المساقاة وكسى من في الحائط من عبيد ودواب
يحتاج لنفقة كانت لرب الحائط او للعامل لا اجرة من كان فيه بالرفع عطف
على المعنى اي على العامل ما ذكر لا اجرة الخ فانها ليست عليه فيما مضى وفيما يستقبل
او وقف النفقة على الاجير لازمة للعامل لا اجرة الخ واما اجرة ما يستاجره العامل
فعليه وظاهر المص انه لا يلزمه اجرة من كان فيه ولو كان كراوه مشاهرة وقال
اللخمي انما ذلك في الوجيبة اي نقد فيها ام لا واما المشاهرة فتلزمه ان لم
ينقد فيها ربه مدة كما ان عليه اجرة ما زاد على مدة الوجيبة قال البساطي ومشى
المص بل على ما اللخمي او خلف من مات او مرض وغاب او ابق او تلف من رقيق ودواب
فلا يلزم العامل خلفه كما رث اي بلي من دلا او حبل ونحوها فعلى العامل خلفه
على الاصح من قولين لانه انما دخل على انتفاعه بها حتى تهلك اعيانها وتحديدها
عليه معلوم عادة بخلاف العبيد والدواب فهو تشبيه بما قبل النفي وقول غ في
بعض النسخ كما رث فيه نظر لانه لا يعطف بلا بعد النفي قال د ولعله اجاب عنه
بعض شيوخنا بان هذا المنفي من حيث المعنى مثبت اي على رب الحائط كذا اي اجرة
من كان فيه او خلف من مات او مرض لا خلف ما رث انتهى وفيه نظر اذ لو روعي هذا
لم يمتنع عطف بلا بعد نفي اصلا اذ كل منفي يمكن ان يكون مثبتا من حيث المعنى
ثم شبه بقوله اول الباب انما تصح مساقاة شجر فقال كزرع ولو بعلا اذ يخشى
عليه الموت عند عدم سقيه واحتياجه لعمل ومؤنة كزرع مصر وافريقية وعلى مر
وقصب بفتح الصاد المهملة للسكر في بلد لا يخلف فيه كبعض بلاد المغرب واما
قصب بلاد مصر فلا تصح مساقاته وان كان يخلف بعد قطعه لان ذلك خاص بالنجم
كما تقدم ان معنى الاخلاف في الشجر غير معنى الاخلاف في الزرع وبصل ومقاثي من
اقسامه
بطيخ وباذنجان وباميا وقرع وعصفر ونحوه وفصل هذه الاربعة بكاف التشبيه
لافادة شروط صحة مساقاتها وهي اربعة اشار لاولها بقوله ان عجز ربه عن
عمله الذي يتم او يفسد به وليس منه فيما يظهر استئجاره من يسقيه ونحوه لقدرته

على ان يساجر من يتم عمله بلا مساقاة ولثانيها بقوله وخيف اي ظن موته اذا برز العمل
فيه ولا يلزم من عجزه به خوف موته لان النهما تسقيه وفي النقل ما يدل على ان هذا
الشرط خلاف لقول الباجي ليس هو في كلامهم مرجحا ولثالثها بقوله وبرز من الارض
ليصير مشابها للشجر والا كان سوادا فان قيل لا معنى لاشتراط هذا الشرط لان التسمية
بالزرع والقصب والبصل انما تكون بعد البروز واما قبل ذلك فلا يسمى بهذا الاسم
حقيقة فالجواب انه اطلق الاسم المذكور على البذر باعتبار ما يؤول اليه مجازا
ولذلك اشترط الشرط المذكور قاله عج وقوله مجازا اي فاشتراط الشرط المذكور
له فيه نوهم ان المراد بالزرع ما يشمل البذر وعبارة الجواهر بدل وبرز واستقل ولا
يخفى اشتمالها على قيد اخص ولابد منه ولرابعها بقوله ولم يبد صلاحه فان بدا صلاح
مجموع بروزه كقضب بضاد معجمة ساكنة وبقل لم تجز مساقاته ففي المدونة لا تجوز
مساقاة القضب اي بضاد معجمة والقرط والبقل وان عجز ربه لانه اذا بدا [...] استقلاله
يجوز بيعه انتهى وترك المص شرطا خامسا لفهمه بالاولى من اشتراطه في الشجر
وهو ان لا يكون مما يخلف فان كان مما يخلف لم تجز مساقاته وقد تقدم ذلك ايضا
وهل كذلك اي مثل الزرع في المساقاة بشروطه الورد ونحوه كالياسمين والاس
مما يجني ثمرته ويبقى اصله فيثمر مرة اخرى واما ما يجنى مرة واحدة فكالزرع اتفاقا
او كالاول وهو الشجر فلا يشترط فيه الشروط الاربعة في الزرع فيصح تجري فيها
ام لا وعليه الاكثر تاويلان ولابن رشد انه لا يعتبر في مساقاة الورد والياسمين
العجز اتفاقا وان الراجح ان القطن كالزرع واقتت اي لابد في صحة المساقاة من تاقيتها
بالجذاذ ولو حكما كما فيهما سنة مثلا وجرى العرف بانها القبطية اي الجذة او ارادها
او لم يريدا شيا او كانت لا تطعم في السنة العربية فتقع في هذه الصورة الاربع كالتاقيت
بالجذاذ صريحا الا ان ارادا بها العربية او ارادا بها مع الجذاذ وحيث كانت تطعم فيها
بطونا فتفسد في هاتين فليس التوقيت شرطا فيهما ولا مطلق المنافاة لقوله الاتي
وسنين ما لم تكثر جدا فالمراد هنا اذا اقتت لا توقت الا بالجذاذ او بالشهور القبطية
كما ذكرنا من الصور الاربعة وحيث صحت فيما مر واحتملت اكثر من جذة بان كانت
تطعم بطونا في السنة العربية ولم يريدا بها حملت بفتح اللام لمناسبة اقتت اي
المساقاة اي انتهاؤها على اول ساي اول جذاذ ان لم يشترط ثان فيما يطعم بطنين
في السنة ويتميز احدهما عن الاخر كما في بعض اجناس التين في بعض بلاد المغرب واما
الجميز والنبق والتوت لانه بطون فلا تتميز واستمر كلامه بان ذا البطون من غير
تميزها ياتي عليها جملة وكبياض نخل او زرع تجوز مساقاته سواء كان منفردا على
حدة او كان في خلال النخل او خلال الزرع وسمي بياضا لان ارضه خلوها من شجر
او زرع مشرقة في النهار بضوء الشمس وفي الليل بنور القمر والكواكب فاذا استتر



بشجر او زرع سميت سوادا لحجب ما ذكر عن الارض بهجة الاشراق فيصير ما تحته
سوادا واشار الى ان جواز ادخاله في عقد المساقاة بشروط ثلاثة الاول قوله ان
وافق الجزء في البياض الجزء المجعول في مساقاة الشجر او الزرع الثاني بذر البياض
على العامل بقوله وبذره العامل اي وجد بذره منه كما يستفاد من الشر فالاول اعتبر
اشتراطه والثاني وجوده او لابد ان يعمل فيه بقية العمل كما يستفاد من قوله قبل
وعمل العامل جميع ما يفتقر اليه عرفا الثالث قوله وكان كراء البياض ثلثا بالنظر
اليه مع قيمة الثمرة باسقاط كلفة الثمرة كان يكون كراؤه منفردا مائة والثمرة على المعتاد
منها بعد اسقاط ما انفق عليها تساوي مائتين فقد علم ان كراءه ثلث والا بان اختل
شرط من الثلاثة بان لم يكن جزؤه موافقا لجزء المساقاة او كان وكان البذر من عند
العامل او كان وكان البياض اكثر من الثلث فسد العقد في البياض الداخل عليه
العقد وحده فان وقع مع مساقاة غيره فسدا معا ثم ان كان الفساد فيه لكون
البذر من رب الحائط او الزرع كله له وعمله على المساقي رد في الحائط الى مساقاة
مثله وفي البياض لاجرة مثله قاله الشر وانظر اذا اشترط البذر على رب الحائط
وكان الزرع بينهما فهل الحكم كذلك ام لا وانظر اذا كان البذر من العامل واشترط على رب
الحائط العمل فهل كذلك ام لا وانظر ايضا اذا كان الفساد لفقد الشرط الاول او
الاخير ما الحكم وفي بعض التقارير في البياض اجرة المثل وفي الشجر او الزرع مساقاة
المثل كمسألة او كفيه مؤونة اخرى وشبه في الفساد قوله كاشتراط ربها اي كاشتراط
رب الحائط البياض اليسير لنفسه اي ليعمل فيه لنفسه فلا يجوز ويفسد ان يناله
سقي العامل فهي زيادة اشترطها على العامل واما ان كان بعلا وكان لا يسقى
بالحائط فانه يجوز لربه اشتراطه وكذا يجوز اشتراط كونه بينهما ان كان البذر
والعمل من عند العامل لان النبي صلى الله عليه وسلم لم يرو عنه انه بعث الى خيبر
من يعمل ولا يجز فاقاله ابو الحسن والغي البياض الصحيح المستوفي لشروطه المتقدمة
للعامل ان سكتا عنه او اشترطه وكان يسيرا في المسئلتين بان كان كراؤه الثلث كما مر فان
كثر لم يلغ له كما يفيده الشراي وكان لربه ولم يجز اشتراطه للعامل فان اشترطه فسد
والمعتبر في يسارته وكثرته بالنسبة لجميع الثمرة على المعتمد لا بالنسبة لحصة العامل
فقط وما ذكره تت من انه يلغى للعامل حيث سكت عنه ولو كثيرا على المشهور
ورد نقلا الا من خلاف مفاد الشر وبه جزم بعض وان كلام تت غير ظاهر ودخل (?) ما
شجر تبع زرعا عقدها عليه فقط فيكون بينهما ولا يجوز الغاؤه للعامل ولا لربه
لان السنة انما وردت في البياض لا الشجر وتبعيته ان تكون قيمته الثلث فاقل بالنسبة
لمجموع قيمته وقيمة المتبوع ولا يعتبر في كل منهما اسقاط الكلفة كما هو ظاهر التبصرة
وهو ظاهر اذ الغالب ان البياض لا كلفة فيه وفي الثمرة كلفة واعتبره فيهما د ولم يدر عليه

بنقل وحكم عكس المص كذلك ولا يعتبر شروط مساقاة الزرع كما سياتي **وجاز**
**زرع وشجر** معا في عقد واحد وان كان احدهما غير تبع للاخر بل تساويا او
تفاوتا واعتبر شروط كل من المتبوع في مسئلتي المص وفي عكس الاولى التابع كما
مر وشرطهما معا في العقد عليهما واحدهما غير تبع واما اتفاق الجزء فلا بد منه في جميع
الصور فان انتفى ذلك او ما قبله فسد وفيه في اختلاف الجزء مساقاة مثله
في كل واما فيما قبله ففيما اذا كان العقد وليس احدهما تبعا اجرة المثل في فاقد
الشرط ومساقاة المثل في الاخر وفيما اذا كان احدهما تبعا وعقدا معا بعقد او دخل
الاخر تبعا اجرة المثل **تنبيه** لا يجوز الغاء التابع من زرع او شجر للعامل
لانه كمساقاة شخصين في حائط ويشترط احدهما بنصف منه وهو ممتنع والفرق
بينه وبين البياض ان السنة وردت بالغائه دون الغاء الشجر او الزرع ومر قريبا ذلك
ثم ان المساقاة في مسئلة المص منه وقع عقدها على كل منهما او دخل الاخر تبعا فلا
تكرار وفي كلام الشارح نظر **و**جازت **حوائط** اي مساقاتها بعقد واحد وتعدد العامل في
الجميع واحدا او متعددا ولذا رب الحوائط **وان اختلفت** انواعها بان كان بعضها نخلا وبعضها
رمانا **بجزء** متفق في المتفقة والمختلفة فان اختلف منع بدليل قوله **الا حوائط**
**وصفقات** اي بعقود فيجوز مع اختلافه فهو مستثنى من مفهوم بجزء بالنسبة للثانية
اي لا يجز بينا الا في صفقات والاستثنا متصل اذ قوله وحوائط وان اختلفت شامل
لما اذا كان العقد في صفقة واحدة وصفقات اخرج من ذلك ما اذا كان في صفقات
قاله د **و**جاز **غائبا** اي وجازت مساقاة حائط غائب ولو بعيدا بشرطين اولهما
قوله **ان وصف** ما فيه من جنس الشجر وعدده وهل هو بعل او يسقى بعين او غرب وار
وما هو عليه من ملائة وغيرها وسواء وصفه للعامل ربه او غيره ويفهم منه انه لا تجوز
مساقاته برؤية لا يتغير بعدها او على خياره بالرؤية وهو ظاهر المدونة اي ما قصرا
للرخصة على مورده او به يعلم ما في كلام ح **و** الشرط الثاني قوله **وصله** اي امكن
وصوله **قبل طيبه** فتواني في طريقه فلم يصل اليه الا بعد الطيب لم تفسد وحط من حصة
العامل بنسبة ذلك كما يأتي في قوله وان قصر عامل عما شرط حط بنسبته ثم تعتبر
في ذهابه واقامته عليه لانه اجير بخلاف عامل القراض لانه شريك على قول مرجح فان
جزم عند العقد بعدم وصوله قبل طيبه فسد وان وصل قبل **و**جاز **اشتراط جزء الزكاة** اي
جزء هو الزكاة للحائط بتمامه **على احدهما** بان يخرجها من حصته لرجوعه لجزء معلوم فان
سكتا عن شرطها بدي بها ثم قسما الباقي على ما شرطا وعلم مما قررنا ان الاضافة بيانية
كما في د قال وحينئذ فلو قال واشتراط الزكاة لكفاه والاولى ان يقال لو اقتصر على ذلك لتوهم
حيث اشترط العامل ذلك انه لا شيء على المساقي وليس كذلك انتهى وكلام المص من اضافة المصدر
لمفعوله اي واشتراط احدهما جزء الزكاة على الاخر وانما تجب فيه ان كان ربه اهلا لها او بغيره

---

او ما يضمه له من غيره نصاب ولو كان العامل من غير اهلها لانه اجير فان لم يكن ربه من
اهلها او لم تبلغ هي او مع ماله من غيرها نصابا لم تجب عليه ولا على العامل في حصته
ولو كانت نصابا او هو من اهلها لانه اجير بخلاف مساقاة على الزرع فانه لهما وطابت
على ملكهما فيزكي كل من نابه نصاب ذكره الشيخ وقوله جزء الزكاة انها بلغت نصابا فان
اشترطت على العامل ولم تبلغ نصابا الغي الشرط لانه اجير وقسما الثمرة على ما شرطا
كما صدر به في الشامل وقيل للمشترط كما في القراض وقيل غير ذلك واختلف الترجيح
في هذا والقراض لما مر من انه فيه قول مرجح بانه شريك **و**جازت مساقاة عامل في حائط
**سنين ما لم تكثر** كثرة **جدا** فهو مفعول مطلق نائب عن المصدر المحذوف كما ذكرنا فان
كثرت بان احتمل ان لا يبقى الحائط على حاله اليها منع **بلا حد** في الكثرة جدا او الحد
اي لم يثبت عند الامام شيء من السنين وانه رأى ان ذلك يختلف باختلاف الحوائط اذ
الجديد ليس كالقديم فلو حدد لهم الاقتصار على ذلك الحد انتهى واذا وقعت جائزة فا
لسنة الاخيرة بالجذاذ تقدم او تأخر وقوله سنين اي ولو عربية اذا طابقت الجذاذات
بان يشترط من الشهور ما يلحق الجذاذات فلا بيان في قولهم وانقضت بالجذاذ وعطفه جيد
كما في الشرح قوله **و**جاز اشتراط عامل على رب الحائط **دابة** وان تعددت **او غلاما**
كذلك او هما **في الحائط الكبير** ولا بد من شرط الخلف كما في ح ومفهومه المنع في الصغير
وهو كذلك لانه كفاه ذلك فيصير كانه اشترط جميع العمل على ربه **و**جاز اشتراط **قسم**
**الزيتون حبا** واعترض اشتراطه بانه الواجب فيه لان مساقاته تنتهي بجناه كما لسحنون
فلا فائدة لتعلق الاشتراط به بل يوهم او يقتضي ان مساقاته لا تنتهي بجنايه بل بعصره
وهو خلاف نص سحنون واجيب عنه بحمله على ما اذا جرى عرف بقسمه بعد عصره
فيجوز اشتراط خلاف ما جرى به عرفهم وبانه ذكره لدفع توهم ان اشتراطه يوجب فساد
العقد كما في المسائل التي يصح فيها العقد تطوعا وتفسد بشرطه وجواب د بقوله يلمنا
انها تنتهي بجناه لكن لم لحق في العصر فدعى اليه الزم له الاخر اذ كانا دخلا على ذلك
انتهى يقتضي انه لا يقسم حبا الا برضاهما بذلك وهو خلاف نص سحنون المفيد ان انتهاء
المساقاة فيه بكونه حبا ومن دعى الى قسمه حبا اجيب **كعصره** ويجوز اشتراطه **على**
**احدهما** والعادة كالشرط فان لم يكن فهو عليهما واذا جرت بشيء واشترط خلافه عمل
بالشرط **و**جاز اشتراط رب المال على العامل **اصلاح جدار وكنس عين** لان كنسها على
ربها كما في المدونة وقيل على العامل فعلى الاول لا يدخل في قوله قبل وتنقية وتخص
بتنقية منافع الشجر كما قدمته وعلى الثاني يكون داخلا فيه وذكر هنا جواز اشتراطه
لدفع توهم انه يضر وان التطوع لا يضر كما تقدم في الخيار **و**جاز **سد** بسين مهملة ومعجمة
**حظيرة** بظاء مشالة زرب باعلا الحائط يمنع التسور من الحظر وهو المنع ونقل عن
يحيى بن يحيى ان ما خطر بزرب فبالمعجمة وما كان بجدار فبالمهملة والمناسب ضبطه

خطيرة بشين معجمة وظا مشالة واما بالسين المهملة والغا دالمعجمة فتنكر مع قوله
واصلاح جدار **واصلاح ضفيرة** بضاد معجمة يجتمع الما كصهريج وقال الباجي عيدان
تضفر وتطين يجمع فيها الما وجاز اشتراط الاربع المذكورة علي العامل ليسارتها وعدم
بقائها بعد انقضا مدة المساقاة غالبا ولو انهارت البير فعلي ربها اصلاحها فان ابي
فللمساقي ان ينفق عليها قدر ثمرة سنة فقط انظر الجزيري وفي ابن عبد السلام وللمص
والشم ينفق العامل ان لم يكن عند رب الحايط شي ويكون نصيبه من الثمرة رهنا بيده
**اوما قل** عطف علي ما تقدم مما هو علي ربه كنا طور يجوز اشتراطه علي العامل وقولي غير
ما تقدم دفع لما في كلامه من ان ظاهره جواز اشتراط الامور المتقدمة علي العامل ولو
كانت كثيرة لعطف اوما قل عليها وليس كذلك بل لا بد من يسارتها ايضا فكان ينبغي
ان يقدم اوما قل علي اصلاح فيقول اوما قل من اصلاح الخ او كاصلاح جدار الخ **و**جاز
لرب الحايط والعامل **تقايلهما** ولو قبل العمل للزومها بالعقد كما في المدونة بخلاف
القراض حال كون تقايلهما **هدرا** من غير اخذ احدهما من الاخر شيا او حال كونهما هادرين
لكل ما عملاه فهو منصوب علي الحال اما من المضاف كما للشم او من المضاف اليه ومع مجي الحال
منه لان المضاف مصدر فاقتضي عمله قال تعالي اليه مرجعكم جميعا ونزل المصدر منزلة
الفاعل مثل ما قيل في الاية كما للبساطي ويجوز كونه مفعولا مطلقا اي تقايلا هدرا
واعترض البساطي جعل الشم له حالا من المضاف بان حاصله ان المعني انهما تقايلا علي ان لا
ياخذ احدهما من الاخر شيا وهذا وصف لهما لا للتقايل ويمكن ان يقال اذا كان لا ياخذ احدهما
من الاخر شيا لزم ان يكون تقايلهما مصاحبا للهدر قاله **عج** وقوله بلا حلولها الخ لعله
من جهة المعني واما اللفظ فبعيد عن ذلك وهو لا يخفي ان التقايل اذا كان هدرا لم يترتب
عليه شي فضلا عن الهدر لا يترتب الا عليه اي كما يشعر به اعراب الشم وهو في محل المنع
لان سبب الهدر لا ينحصر في التقايل وقد يقال الشم لم يدع الحصر او دعوي الحالية التي
هي وصف لا يفيد ان الهدر لا يترتب الا علي التقايل قاله شيخنا الشيخ علي الشمرلسي اي لانه
قد يتسامح احدهما الاخر من جميع ما يطلع فقد وجد الهدر من غير تقايل واحترز بقوله هدرا
عن تقايلهما بشي فيمنع مطلقا بجزء مسمي ام لا قبل العمل ام لا هذا مقتضي المدونة لانه
اما بيع الثمر قبل زهوه ان اثمر النخل واما من باب اكل اموال الناس بالباطل ان لم يثمر خلاف
ما قاله ابن رشد لكن قال **ح** تفصيل ابن رشد ظاهر كلامه انه المذهب وحكاه في التوضيح
وقبله وذكره في الشامل بقيل وليس بظاهر انتهي وحاصله كما في الشرح انه ان كان علي جزء
مسمي من الثمرة ولم تطب جاز ان تقايلا قبل العمل لانه هبة للعامل واما بعده فلجاره ابن
القاسم ومنعه اصبغ لاتهام رب الحايط علي استيجار العامل تلك الاشهر بشي من
ثمر الحايط فصارت المساقاة دلسة بينهما وصار فيه بيع الثمرة قبل بدو صلاحها
انتهي ومقتضي تعليل اصبغ عدم جوازها بدراهم للعامل وانظره وظاهر كلامهم هنا ان

المعطي



المعطي رب الحايط لا العامل فانظر هل يمنع ايضا الجريان تعليل اصبغ فيها او يجوز **و**جاز
**مساقاة العامل** عاملا **اخر امينا ولو اقل امانة** فقوله اخر فيه حذف موصوف وصفته
تدل عليهما قوله ولو الخ ولفظ اخر معمول مساقاة ولا يقال يشترط عمل المصدر ان لا يكون
محدودا بالتا لانا نقول التا في مساقاة ليست للتانيث ولا للوحدة بل بني عليها المصدر
من اصله فان لم يكن فيه امانة لم تجز مساقاته وان كان الاول مثله فيما يظهر لان رب الحايط
ربما رغب فيه لامر ليس في الثاني وظاهر كلام المص جواز ان الثاني اقل من جزيه او اكثر او مساو
له وهو كذلك والزيادة له في الاقل وعليه في الاكثر ودخل في قولنا اخر رب الحايط فان
دفعه له بجزء اقل او مساو لا باكثر لانه يؤدي الي دفع بعض الثمرة في حايط اخر وهو خلاف
سنة المساقاة واعترض بلزوم ذلك في دفعه لاجنبي وقد يفرق بان رب الحايط عالم
بانه يعطيه الزيادة من حايط اخر والاجنبي غير عالم ولو علم لم يجز فيهما انظر الشم والظاهر
انه لا يجري فيه قوله وحمل علي ضدها ومن ومحل الجواز في المص ان لم يشترط رب الحايط
عمل العامل بعينه والا منع مساقاته لاخر والفرق بين منع عامل القراض مطلقا وجوازه
هنا بقيده المذكور ان مال القراض يغاب عليه بخلاف هذا وتقدم ذلك **وحمل** العامل الثاني
الاجنبي حيث جهل حاله **علي ضدها** اي الامانة وان لم يدع عليه ذلك بخلاف باب الحضانة فان
الحاضن انما يحمل علي ضدها ان ادعي عليه لانها حق له فان ادعي عليها اثبتها مراعاة للقول
بانها حق المحضون وهنا العامل الاول متعد بالثاني لانها حق له ولو ظنه الاول امينا فلذلك
حيث كان ظاهر الفتوي مشهورا او الاصدق **و**اذا حمل الثاني علي ضدها **ضمن** الاول موجب
فعل غير الامين كانت المساقاة في شجر او زرع ولا يرجع لها اذا كان اقل امانة لانه ضامن
حينئذ وورثة الاول ليسوا كالاجنبي بل يحملون علي الامانة حتي يتبين ضدها والفرق
بينهم وبين الاجنبي ان الوارث ثبت له حق مورثه فلا يزال عنه الا بامر محقق بخلاف الا
جنبي وفرق بينهم وبين حمل ورثة عامل القراض علي ضدها بانه يغاب عليه كما مر وبان
العمل فيه ليس في ذمة عامل بل في عينه بخلاف المساقاة في الامرين وتقدم ذلك ايضا
في باب القراض **فان عجز** العامل او وارثه عن العمل **ولم يجد** امينا يساقيه **اسلمه**
لربه **هدرا** بغير شي لانها كالجعل لا يستحق الا بتمام العمل ولزم ربه القبول لنهيه عن
اضاعة المال فان لم يقبل حتي حصل تلف ونحوه فضمانه منه فان عجز بها بعد
من يعمل فيه **ولم تنفسخ** المساقاة اي عقدها **بفلس ربه** اي الحايط الاخص والاعم العامل
علي عقدها قبل العمل او بعده اي لم يحكم بفسخها وان كانت لم تقلب معني المضارع للماضي
لكن محله ما لم تقم قرينة والقرينة ان الكلام في احكام مستقبلة فصار التعبير بلم مساو
للتعبير بلا وان كان اولي منها فان تاخر عقدها عنه فللغرما فسخه **و**اذا لم تنفسخ
بفلسه الطارئ **بيع** الحايط علي انه **مساقي** ولو كانت المساقاة سنين علي الاصح
ولو قبل تابيره وتوهم انه ينفسخ يستحق علي ربه ويلزم ان يستثني من الثمرة جزء العامل

وهو ممتنع يرفع بانه لا استثنا وانما يباع على انه مساقا كما تباع الدار على انها مستاجرة والكرو
كالفلس لان المساقاة كالكرا لا ينفسخ بموت المتكاريين او احدهما والظاهر انه اذا استحق
جبر المستحق بين ابقا العامل وفسخ عقده لكشف الغيب ان العاقد له غير مالك وحينيذ
فيدفع له اجر عمله كمسيلة والمستحق اخذها ودفع كرا الحرث تنبيه اذا بيع ولم يطلع
المشتري على انه مساقا الا بعد الشرا لم يثبت له خيار لان من حجة البايع ان يقول له
لو كان ملكك ابدا لاحتجت الى مثل ذلك فيه وهذا ينبغي ان يقيد بما اذا كانت
المساقاة فيه مساقاة مثله وفيه شي قاله عج ولعل وجهه انه له ان يقول له لو
كان ملكي لعلمت فيه بنفسي وجازت مساقاة وصي من قبل اب او ام او قاض او
مقدم حايط يتيم لانه من جملة تصرفه له وهو محمول على النظر لانه ليس من بيع ربعه
حتى يحمل على عدم النظر وكذا للوصي اخذ حايط غيره مساقاة له فيما يظهر وربما
يشمله كلامه وانظر هل نص على مساقاة الوصي هنا وعلى مقارضته لا في بابه بل في باب
الوصية حيث قال ودفع ماله قراضا او بضاعة لا يعمل به هو انتهى وانظر هل يقال
في المساقاة لا يعمل هو به ايضا ام لا لانه مما لا يغاب عليه وجازت مساقاة مدين
حايطه اي دفعه لعامل مساقاة في حالة كونه المدين بلا حجر اي بلا قيام غرمايه عليه
لانه ككرا ارضه وداره ولا فسخ لغرمايه بخلاف ما لو اكري او ساقي بعد قيامهم فلهم
الفسخ كذا للشر وما ذكره من الحجر المنفي قيام الغرما هو ظاهر المدونة كابي الحسن
وهو مشكل لانه انما يمنع مع قيامهم من التصرف على وجه التبرع لا على وجه المعاوضة
وقد يقال وجهه هنا كونه من باب التبرع اما لقدرته على عمله حايطه بنفسه غالبا
واما لانه لما اغتفر في المساقاة ما يحرم في المعاوضة اذ فيها الاجارة بمجهول وبيع
الثمر قبل بدو صلاحه اشبه التبرع وذكر المص هذه وان استغني عنها بما قبلها لافادة
الحكم ابتدا وجاز لمسلم دفعه اي حايطه لذمي مساقاة حال كون الذمي لم يعصر
اي تحقق المسلم او ظن قويا انه لا يعصر حصته التي ياخذها على العمل خمرا ونحوه في
المدونة الشارح ظاهر كلامهم انه لا بد في الجواز من ان يشترط المسلم عليه انه لا يعصر
حصته خمرا والا منع لان فيه اعانة على معصية انتهى وهو لمقتضي الجواز مع
الاشتراط ولو تحقق عصر حصته خمرا والتعليل باعانة على معصيته يقتضي خلافه
وبهذا التعليل سقط ما يقال لا نمنعهم من ذلك ولو على القول الصحيح
بخاطبهم بفروع الشريعة واعترض ابن العربي على اهل المذهب بان الاصل في هذا الباب
مساقاته عليه الصلاة والسلام اهل خيبر ولم يرو عنه انه اشترط عليهم ذلك
وجوابه ان حالتهم التي كانوا عليها من الجهد والشدة وضيق العيش وقتل المصطفى
لاهلهم وبغضه لهم كانها شرط حكما او الظن القوي الغالب حينيذ انهم من العصر
ودفعه لمسلم لعيص حصته خمرا كذمي فيما يظهر بل اشد وكذا الحربي والمعاهد والمنتصر

علي

٧٧

جا الذمي لان الذمي يتعاطى ذلك غالبا وخرج بقولنا او ظن قويا ما لو ظن غير قوي بعصره
فانه يحرم وكذا لو شك على مقتضى هذا ولكن الظاهر الكراهة قياسا على مسيلة المغشوش
المتقدمة وعلى ما ذكروه هنا من كراهة مقارضته من شك في عمله بالربا ومعاملته
وانه يندب التصدق بالربح حينيذ لا من تحقق او ظن قويا عمله بالربا فيجب التصدق
به وان شك ان يعمل له في الخمر ندب تصدقه بجميع المال فان تحقق عمله به وجب
تصدقه بجميعه قاله في البيان عن ابن المواز وكره مالك مقارضة من يستحل الحرام او من
لا يعرف الحلال من الحرام وان مسلما وانظر في الاصل معاملة من جل ماله حلال او حرام
ومستغرق الذمة وغير ذلك لا يجوز اشتراط مشاركة ربه اي لا يجوز لرب الحايط
ان يقول للشخص اسق انا وانت في حايطي ولك نصف ثمرته مثلا لان السنة ان يسلم
الحايط اليه وليس المراد ان الشركة وقعت بينهما بعد عقد المساقاة فان هذه جايزة
ويصح حمل كلامه هنا على ان يشترط العامل على رب الحايط العمل معه ويشاركه
في الجزء المجعول له وليست هذه ما تقدم من ان قوله ومساقاة العامل اخر بلا
لما اذا كان الاخر رب الحايط لان هذه شرط عليه في اصل عقدها ان يعمل معه ويشاركه
في الجزء الذي اشترطه والسابقة عقد مستقل ثم ان كان المشترط هنا رب الحايط
فللعامل اجرة مثله وان كان العامل فله مساقاة مثله او اعطا ارض لرجل ليغرس
فيها اشجارا من عنده فاذا بلغت في الغرس قدرا معلوما كانت بيده مساقاة
سنين سماها ثم يكون الغرس ملكا لرب الارض كما في النقل فيمنع لانه خطر فان نزل
فسخت المغارسة ما لم يثمر الشجر او ثمر ولم يعمل فان اثمر وعمل لم تفسخ المساقاة
وله فيما تقدم اجرة مثله ونفقته وفي سنين المساقاة مثله وله قيمة الاشجار
يوم غرسها ومفهوم قوله ثم يكون الغرس لخ انه لو جعل مع الارض بينهما جازت
وعلى الغارس قيمة نصف الارض براحا يوم الغرس وعلى رب الارض نصف قيمة
الغرس يوم الغرس وهو بينهما على ما شرطا او اعطا شجرا لم يبلغ حد الاطعام فيما
العقد فيساقي عليه خمس سنين وهي اي الشجر تبلغ اثناءها اي بعد عامين
كما في المدونة فيمنع للخطر بخمس سنين ظرف لاعطا او يساقي والجملة بعد حال
فان كانت تبلغ في عام العقد لم تفسد فان عثر على الممنوع قبل بلوغها الاطعام
فسخ وللعامل اجرة مؤونة الشجر ولاجارة مثله وان لم يعثر عليه حتى بلغت الاطعام
لم تفسخ المساقاة بقية المدة وله في بقيتها مساقاة المثل فان قيل المساقاة انما
تكون فيما لم يطب حال عقدها ويطيب بعدها وهذه المسيلة كذلك فلم منعت فالجواب
ان المساقاة تكون جايزة فيما يطيب في عامه كما تقدم اول الباب وهذه انما تطيب بعد
عام العقد انظر حم ولا مفهوم لقوله خمس سنين وانما المراد على اعطايه شجرة مدة
لا تبلغ حد الاطعام الا بعد العام الاول وتبلغ بعده كانت المدة خمس سنين او اقل او

مساقاة م

نشجر لم يبلغ

اكثر فافي الرواية نرض مسيلة ولما ذكر في توضيحه كاهل المذهب ان المساقاة اذا
فسدت فان وجب فيها اجرة المثل فسخت متي اطلع عليها وحاسب بما عمل للفسخ
وان وجب فيها مساقاة المثل لم تفسخ بعد الشروع في العمل لانه انما يدفع له من
الثمرة فلو فسخ عقده قبل طيبها لزم ان لا يكون للعامل شي لما تقدم انها كالجعل
ولان اجرة المثل متعلقة بالذمة فلا يكون العامل احق بما عمل فيه في الفلس ولكن
ومساقاة المثل متعلقة بالحايط فيكون العامل احق به في الفلس والموت كما اشار
المص لذلك بقوله **وفسخت مساقاة فاسدة** فيها اجرة المثل او مساقاته عثر
عليها **بلا عمل** اصلا او بعد عمل لا بال له لانه لم يضيع علي العامل شي فقوله بلا عمل
متعلق بعثر اي عثر عليها من غير عمل وفاسدة بالرفع صفة لمحذوف هو
مساقاة خالية عن عمل وبالنصب علي الحال من الضمير المستتر في فسخت اي وفسخت
هي اي المساقاة حالة كونها فاسدة وبلا عمل اما صفة لفاسدة او حال من ضميرها
فتكون حالا متداخلة وهذا اولي لان الحال وصف لصاحبها في المعني وتعليق الحكم
بوصف يشعر بعليته اي وفسخت لفسادها **او في اثنائه** او كانت المدة سنة
واحدة **او بعد سنة من** مدة عقد فيها علي **اكثر** من سنة وذكر هذه مع دخولها
تحت قوله او في اثنائه ليلا يتوهم انها في هذه كانت قبل العمل **ان وجبت اجرة المثل**
وعمل ماله بال فيما عدا الاولي ويكون له بحساب ما عمل فان وجبت مساقاة
المثل لم تفسخ في الصورتين **و**ان عثر علي فسادها **بعده** اي بعد الشروع في العمل كما في
**غ** من العمل ام لا وهو احسن كما في **د** من قول **تت** اي بعد تمام العمل ولا يتكرر حينيذ
مع قوله او في اثنائه لان ذلك في بيان الفسخ في اثنائه وهذا في بيان الواجب بعد
الفسخ ولانه علي تقرير **تت** يقتضي ان اجرة المثل لا تكون الا فيما يفسخ بعد تمام
العمل وليس كذلك اذ هي واجبة فيما هي فيه بعد الشروع في العمل وقبل تمامه ايضا
كما علمت وله **اجرة المثل ان خرجا عنها** اي عن المساقاة الي اجارة فاسدة والي
بيع الثمرة قبل بدو صلاحها ومثل ذلك بقوله **كان ازداد** احدهما **عينا او عرضا**
لانه اذ زاده رب الحايط فكانه استاجره علي ان يعمل له في حايط بما اعطاه من العين
او العرض وبجزء من ثمرته وذلك اجارة فاسدة توجب ان ترد الي اجارة مثله
ويحاسبه ربه علي حكم اجارة المثل بما اعطاه من العين او العرض ولا شي له في الثمرة
اي للضرورة كان لا يجد ربه عاملا الا مع دفعه له شيا زايدا علي الجزء فيعين كما ذكره
ابن سراج وان كانت الزيادة من العامل فقد خرجا عن المساقاة الي بيع الثمرة قبل
بدو صلاحها وكانه اشتري منه الجزء المسمي له في المساقاة بما دفع له من العين او العرض
وباجرة عمله فوجب ان يرد الي اجرة مثله ولا شي له علي من الثمرة قاله **ح والا**
يخرجا عنها وانما جاها الفساد من عقدها علي غرر او غيره **فمساقاة المثل** هي

ويحتمل جعل بلا عمل صفة لفاسدة
اي فاسدة خالية ح ح

الواجبة



الواجبة فيها وتقدم في التوطية الفرق بينهما وذلك في تسع مسايل عد تسعها فقال
**كمساقاته** حايطا واجرا ستنبي انيه وحاضره **مع ثمر** اي فيه ثمر **اطعم** وليس
تبعا لما يدل عليه كلامهم لانه بيع ثمر مجهول بشي لا يتغيا لاصل المساقاة لكن لا انا
نقول خرجت عن اصل فاسدا بينا وهذا فيبقي علي اصله وتسمل كلامه صورة اخري
وهي مساقاته حايطين احدهما غير مثمر والاخر مثمر اطعم وصورة اخري وهي
~~مساقاته حايطين احدهما غير مثمر والاخر مثمر اطعم وصورة اخري وهي~~ حايط فيه
وبعض ثمره مطعم وليس تبعا وكلامهم يدل علي ذلك قاله **د** واذا اطلع عليه في
الصورة الاولي في العام الاول تنفسخ وله اجر مثله فيما سقي وان لم يطلع عليه
حتي شرع في العام الثاني فاجر مثله في الاول ومساقاة مثله في الثاني واذا
اطلع عليه في الصورتين بعدها فله فيما لم يثمر مساقاة المثل **او وقعت مع بيع**
لسلعة المساقي اي ساقاه حايطه بجزء وباعه سلعة مع المساقاة صفقة واحدة
او اجارة شي له مع المساقاة بعقد واحد فيمنع وفيه مساقاة المثل وينبغي ان كل
ما يمتنع اجتماعه مع المساقاة في عقد كذلك اي فيه مساقاة المثل **او اشترط**
العامل بعد العقد **عمل ربه** معه في الحايط لجولان يده وقد منع العقد علي
المشاركة واما لو كان المشترط رب الحايط ففيه اجرة **او** اشترط العامل **عمل دابة**
**او غلام** لرب الحايط **وهو صغير** وهذه مفهوم قوله فيما مر في الكبير والظاهر
في هذه وما بعدها الفساد ولو اسقط الشرط **او** اشترط العامل علي رب الحايط
**حمله** اي نصيب العامل **لمنزله** اي العامل وكذا اشتراط ربه علي العامل ذلك
حيث كان فيه بعد ومشقة والا جاز وينبغي دفع اجرة الحمل له في المصر عنه مع مساقاة
مثله **او** شرط عليه رب الحايط ان **يكفيه مونة** حايط **اخر** يعمل فيه بنفسه
بغير عوض او بكراء وله اجر مثله في الثاني او مساقاة المثل في الذي وقع العقد عليه
**او اختلف الجزء** المجعول للعامل **سنين** وقع العقد عليها جملة وهي ما زاد علي
الواحدة كو فرعه بنصف في سنة وربع في اخري وثلث في اخري وهذا انه يكثر
جدار الا منع ولو اتفق الجزء الثاني وانظرها يجب للعامل حينيذ **او وحوايط** او
حايطين صفقة واحدة بجزء مختلف فمساقاة المثل الا متفقا او في صفقات مع
اختلافه فيجوز كما مر **كاختلافهما** بعد العمل في قدر الجزء **ولم يشبها** فمساقاة المثل بعد
ايمانهما فان اشبه احدهما فقط فالقول بيمينه فان اختلفا قبل العمل تحالفا وتفاسخا سحا
ولا ينظر لشبه ونكولهما كحلفهما في الصورتين بخلاف القراض اذا تنازعا قبل العمل
فيرد المال لربه بلا تحالف لان عقده قبل العمل منحل بخلاف المساقاة تلزم با
لعقد كما مر والمساقاة في صورة المصرحة صحيحة وانما التشبيه في الرجوع فيها
الي مساقاة المثل ولذا فصلها الفاسد بكاف التشبيه **وان ساقيته** اي نخلا حايطك

او كرهك **او اكريته** دارك مثلا **فالفيته** **سارقا** يخشى منه على الثمرة وابواب
الدار **لم ينفسخ** عقدة المساقاة والكرا **وليتحفظ منه** فان لم يكن اكرى الحاكم عليه
المنزل وساقى الحائط ولا ينفسخ العقد كما سياتي في الاجارة قوله واجر الحاكم ان لم
يكف وجعلنا قوله او اكريته على دارك مثلا كما هو مدلوله احترازا عما اذا اكريته
اي جعلته كريا عنده فالفيته سارقا فعيب فيخير كما قال فيما ياتي وخيران تبين
انه سارق فهي محترزهنه كما في ح والظاهر ان الكراء لحمل الكراء بداره لا كالكرا
نفسه وفرق بين مسئلة المصنف هنا ومحترزها الاتية لما مكان التحفظ هنا دون
الاتية وبان الكرا هنا وقع في ذمة المكتري والكرا في الاتية وقع على عينه فهو
كمن اشترى دابة فوجد بها عيبا ونسبه في عدم الفسخ قوله **كبيعه** لشخص
مفلس سلعته **ولم يعلم البايع بفلسه** السابق على البيع له فيلزم البيع لتفريطه
حيث لم يتثبت وليس له اخذ عين ماله بخلاف السابقة في باب الفلس من قوله
والغريم اخذ عين ماله في الفلس لطرو الفلس فيها قبل البيع ولا تفريط عنده
ويجري في دخوله هنا مع غرمائه ما جرى في المفلس من انه ان باعه بعد
ما اقتسم غرماؤه ماله فلا دخول له معهم كما لا دخول لهم معه وان باعه قبل بيع
سلعته وتحاصص معهم فيها وفي غيرها من ماله **وساقط النخل** اي مثل جاركن
الساقط **كليف** وجريد **كالثمرة** الباقية فيكون بينهما على ما دخلا من الجزء في
الثمرة فعلم ان الاضافة على معنى من مع تقدير مضاف اي الساقط من اجزاء النخل
فقوله كليف مثال واحترز بالجار عن النخل نفسه اذا سقط فانه ملك لربه
وليس للعامل فيه شي فليست الاضافة بيانية لصدقها بذلك مع انه مراد ومثل
النخل غيره من الشجر والزرع كتبن فقمح وشعير **والقول لمدعي الصحة** مع يمينه
كدعوى رب الحائط انه جعل للعامل جزءا معلوما ودعوى العامل جزءا مبهما
وعكسه وسوا كانت المنازعة قبل العمل او بعده وبه جزم اللخمي وابن رشد نقله
العلمي عن المتيطي فقول الشامل وصدق مدعي الصحة بعد العمل والا تحالفا
وفسخت انتهى لا يعول عليه ومحل المصنف ما لم يغلب الفساد بان يكون عرفهم
مدعيه وما ذكره تت هنا عن ابن ناجي من انه ولو غلب الفساد على المشهور رده
عج بان ابن ناجي انما ذكره في القراض لا في المساقاة وقدمت ذلك ايضا **وان قصر**
**عامل عما شرط** عليه من العمل او جرى به عرف كالحرث او السقي ثلاث مرات فحرث
او سقى مرتين **حط من نصيبه نسبته** فينظر قيمة ما عمل مع قيمة ما ترك فان كانت
قيمة ما ترك الثلث حط عنه من جزئه المشترط كخمسة عشر الثلث لمائة فينسب
للخمسة الى الخمسة عشر في الفرض المذكور وهكذا قال ابو الحسن او يغرم قيمة المنفعة
التي تعطلت ويدفع له الجزء كاملا انتهى قاله تت واشعر قوله قصر بانه لو لم يقصر بان

شرط